AUTEURSRECHTEN

EEN RAPPORT



Arda Gerkens
Pauline Smeets
Fred Teeven
Nicolien van Vroonhoven-Kok

Inhoudsopgave

I Inleiding

1. De werkgroep

Op 23 januari 2008 hebben de vaste commissies voor Justitie en voor Economische Zaken besloten om uit hun midden een werkgroep samen te stellen die zich, ter voorbereiding op een debat met de regering, zal buigen over de knelpunten in het auteursrecht. De werkgroep rapporteert over haar bevindingen aan de vaste commissies voor Justitie en voor Economische Zaken.
De werkgroep wordt voorgezeten door het lid Gerkens (SP) en bestaat verder uit de leden Van Vroonhoven (CDA), Smeets (PvdA) en Teeven (VVD). De werkgroep wordt bijgestaan door griffier en de adjunct-griffiers van de vaste commissie voor Justitie alsook en door medewerkers van het Bureau Onderzoek en Rijksuitgaven (BOR).

2. Doel van de werkgroep en voorstel tot verdere procedure

Doel van de werkgroep is ten eerste het verzamelen van informatie over het auteursrechtbeleid zodat de Kamer een gezamenlijke basiskennis over dit beleidsterrein ontwikkelt op basis waarvan de commissies voor Justitie en voor Economische Zaken een gedegen debat met de regering kunnen voeren. Ten tweede heeft de werkgroep zich op basis van de door haar verzamelde informatie een onafhankelijk oordeel gevormd over de toekomst van het auteursrechtbeleid. Ten slotte geeft de werkgroep - waar mogelijk - aanzetten voor oplossingen van gesignaleerde knelpunten.
Het voorliggende rapport is een weerslag van de werkzaamheden van de werkgroep. Zij stelt zich voor dat de vaste commissies voor Justitie en voor Economische Zaken het rapport zullen behandelen als een initiatiefnota.

3. Werkwijze

De werkgroep heeft eerst het veld in kaart gebracht door:

a. een overzicht te maken van de geldende wet- en regelgeving, de relevante jurisprudentie en het gevoerde beleid;
b. een overzicht te maken van de uitvoering (zowel welke organisaties er bestaan als de samenstelling van deze organisaties, de bevoegdheden en het toezicht daarop).

De werkgroep heeft vervolgens een aantal besloten gesprekken gevoerd met deskundigen op het terrein van het auteursrecht en met diverse technische experts. Daarnaast heeft de werkgroep gesproken met rechthebbenden en met vertegenwoordigers van de belangrijkste organisaties die betrokken zijn bij de uitvoering van het auteursrechtbeleid.
De werkgroep heeft twee werkbezoeken afgelegd, te weten aan Philips Research te Eindhoven, waar de werkgroep een demonstratie heeft gekregen van toekomstige toepassingen in Digital Rights Management (DRM), en aan Brussel, waar gesproken is over diverse Europese aspecten van het auteursrecht.
De werkgroep heeft via het ECPRD-systeem (European Centre for Parliamentary Research & Documentation) vergelijkende informatie verzameld over het auteursrechtbeleid in Duitsland, Noorwegen en het Verenigd Koninkrijk. Ten slotte wisten veel organisaties de werkgroep te vinden. Voorts heeft zij een groot aantal schriftelijke adviezen mogen ontvangen.

Er is door de werkgroep extern advies ingewonnen. Het rapport is voor juridisch advies aan de parlementair advocaat voorgelegd.

4. Vraagstelling

Met de gesprekken heeft de werkgroep getracht een antwoord te krijgen op een aantal vragen. De eerste belangrijke vraag van de werkgroep was of en zo ja, waar lacunes zitten in de huidige wet- en regelgeving en in hoeverre deze nog voldoet aan de (technologische) ontwikkelingen in de praktijk. De werkgroep heeft nadrukkelijk ook gekeken naar de ontwikkelingen in Europese regelgeving.
Op basis van alle verzamelde informatie is het de werkgroep duidelijk geworden dat binnen het brede spectrum van het auteursrecht twee onderwerpen de meeste aandacht behoeven. Zij heeft zich daarom in belangrijke mate gericht op de onderstaande vragen:

1. hoe is het collectieve beheer georganiseerd en op welke wijze kan het worden geoptimaliseerd?;
2. hoe is de privé-exceptie in de thuiskopieregeling geformaliseerd en hoe kan dat worden geoptimaliseerd?

Om deze vragen goed te kunnen begrijpen wordt in dit rapport aandacht besteed aan de context daarvan, te weten:

- het juridische landschap van auteursrechten;
- de gewenste toekomstige vormgeving van het auteursrecht en de elementen die daarin in ieder geval behoren te worden opgenomen;
- de technische ontwikkeling;
- het maatschappelijk draagvlak voor het auteursrecht.

5. Leeswijzer

In dit rapport beschrijft de werkgroep het auteursrecht in Nederland en tracht zij een antwoord te geven op een aantal vragen.

In hoofdstuk II geeft de werkgroep een beschrijving van de juridische context van het auteursrecht in Nederland. In dit hoofdstuk worden onderwerpen als heffingen, handhaving en toezicht in juridische context geplaatst. Beschreven wordt welke wetgeving er op dit moment geldt en welke wetgeving en/of nieuw beleid in voorbereiding is. Ten slotte wordt ingegaan op de knelpunten en geeft de werkgroep enkele aanzetten hoe deze opgeheven of verminderd kunnen worden.

In hoofdstuk III geeft de werkgroep een beschrijving van de Europese en internationale context van het auteursrecht. In dit hoofdstuk worden onderwerpen als heffingen, handhaving en toezicht in een Europese internationale context geplaatst. De werkgroep beschrijft in dit hoofdstuk welke wetgeving er geldt. Welke wetgeving of nieuw beleid in voorbereiding is. Ten slotte wordt in dit hoofdstuk ingegaan op de knelpunten en geeft de werkgroep een tot de opheffing of vermindering daarvan.

In hoofdstuk IV gaat de werkgroep in op het maatschappelijk draagvlak voor het auteursrecht. Zij signaleert enkele knelpunten en geeft aanzetten voor een oplossing.

In hoofdstuk V gaat de werkgroep in op de technische context van het auteursrecht. De werkgroep beschrijft in dit hoofdstuk de technische aspecten van onderwerpen als heffingen, handhaving en toezicht. Daarbij gaat de werkgroep in op welke knelpunten er zijn en hoe deze opgeheven of verminderd kunnen worden.

In hoofdstuk VI beschrijft de werkgroep hoe het collectieve beheer van auteursrechten georganiseerd is. In dit hoofdstuk wordt nader ingegaan op de wet- en regelgeving rond de collectieve beheersorganisaties. Nagegaan wordt of er nieuwe wet- en regelgeving of beleid in ontwikkeling is. In dit hoofdstuk gaat de werkgroep ook in op de privé-exceptie in de thuiskopieregeling en de ontwikkelingen op dit terrein. In dit hoofdstuk geeft de werkgroep aan welke knelpunten zij signaleert op het terrein van het collectief beheer van de rechten en hoe zij zich voorstelt dat deze kunnen worden opgeheven of verminderd.

Hoofdstuk VII bevat de conclusies en aanbevelingen. De werkgroep geeft aan hoe het auteursrecht in de toekomst vormgegeven zal moeten worden. Zij geeft aan welke elementen daar in ieder geval in opgenomen moeten worden. De werkgroep geeft enkele oplossingen voor de geconstateerde knelpunten.

II. Juridische context

1. Achtergrond: auteursrecht in een vogelvlucht

Intellectueel eigendom is een verzamelnaam voor een aantal rechten (die ten dele ook vallen onder het industriële eigendom) die kunnen worden teruggevonden in verschillende internationale verdragen en nationale wetten. Onder intellectuele eigendom worden de (quasi)-exclusieve rechten van rechthebbenden op een voortbrengsel van de menselijke geest verstaan. Onder de noemer intellectuele eigendomsrechten wordt onder meer verstaan octrooirecht, merkenrecht, modellenrecht, handelsnaamrecht, kwekersrecht, chipsrecht, overige naburige rechten en de moeder der intellectueel eigendom, het auteursrecht.

Auteursrecht, ook wel aangeduid met copyright, is de door de wet aan een auteur verleende waarborg van zeggenschap over het door hem gemaakte werk. Met het auteursrecht wordt, behalve het exclusieve exploitatierecht, ook bedoeld het meer ideële persoonlijkheidsrecht dat niet direct in geld uit te drukken belangen van de auteur in bescherming neemt. Krachtens het exploitatierecht wordt verboden aan anderen datgene met het werk te doen waartoe alleen de auteur bevoegd is. De auteur kan toestemming (licentie) verlenen aan anderen om het werk te gebruiken tegen door de auteur te stellen, veelal financiële, voorwaarden. Het persoonlijkheidsrecht is echter onoverdraagbaar, het blijft altijd bij de auteur en kan na diens dood worden uitgeoefend door degene die bij uiterste wilsbeschikking door de auteur is aangewezen. Zonder een dergelijke wilsbeschikking vervallen de morele rechten bij de dood. Het intellectuele eigendom, waartoe ook het auteursrecht behoort, kent als absoluut verbodsrecht echter ook een tijdsgebonden grens van in beginsel het leven van de auteur plus 70 jaar.[1] Hoe de grens juridisch-tijdsgebonden wordt bepaald, is de grens mede afhankelijk van heersende opvattingen inzake (vrije) toegang tot informatie en cultuuroverdracht en van maatschappelijke, maar vooral ook technische ontwikkelingen.

Het object van het auteursrecht is creëren, het scheppend bezig zijn. Het onstoffelijke product daarvan, het ‘werk’, wordt door het auteursrecht in bescherming genomen.
Het subject van het auteursrecht, degene aan wie het recht toekomt, is de maker van het werk of zijn rechtverkrijgende (degene aan wie de maker zijn rechten heeft overgedragen of nagelaten). Voorts zijn er samenwerkingsvormen waarbij een ander dan de feitelijke maker mede of uitsluitend (bijvoorbeeld de werkgever of rechtspersoon die een werk als van haar afkomstig openbaar maakt) rechthebbende is. Auteur en maker zijn dezelfde persoon. Met de term auteur kan dus bijvoorbeeld ook worden bedoeld de componist, beeldhouwer, fotograaf, computerprogrammeur etc. Het auteursrecht is beperkt in tijd. Daarnaast bestaan beperkingen op grond van belangen van de gemeenschap, bijvoorbeeld ten behoeve van het onderwijs. Voorts kan de feitelijke onmogelijkheid tot controle een belemmering vormen bij de uitoefening van auteursrechten.

Het hedendaagse auteursrecht is continu in beweging door de snelle digitalisering van informatiestromen en de stormachtige opkomst van het internet. Dit roept vragen en problemen op die onder meer te maken hebben met de toepassing van de bestaande (kern)begrippen (werk en makerschap; openbaar maken en verveelvoudigen; de strekking van het auteursrecht) binnen die snelle digitalisering. Alhoewel de antwoorden op deze dilemma’s vaak worden gezocht binnen nieuwe wetgeving en jurisprudentie, realiseert de werkgroep zich dat de antwoorden ook kunnen worden gezocht buiten de wetgeving om, zij

[1] Er zijn afwijkende bepalingen voor bijzondere situaties; zie artt. 38-40 Auteurswet.

het binnen de kaders van het op Europees niveau geharmoniseerde auteursrecht. De in 2004 voltooide implementatie van de Europese Auteursrichtlijn 2001 in de Auteurswet 1912 betekent nog bij lange na niet dat over heel Europa er nu sprake is van uniformiteit in de handhaving van het auteursrecht, integendeel zelfs.[2] Het invoeren van werken in een digitaal netwerk (uploaden) en het oproepen daarvan door een gebruiker (downloaden) zijn veel voorkomende onder het auteursrecht vallende openbaarmakings- en verveelvoudigingshandelingen.

Met de implementatie van de Auteursrechtrichtlijn in 2004 in de Auteurswet zijn de basisrechten van iedere rechthebbende (reproductierecht, recht van mededeling aan het publiek en distributierecht) alsmede de beperkingen en restricties die aan de basisrechten kunnen worden gesteld, gecodificeerd binnen onze nationale wetgeving. Enkele onderdelen zijn echter niet Europees geregeld, te weten het persoonlijkheidsrecht, het contractenrecht en het collectief beheer. Belangrijkste niet geharmoniseerde aspecten van het auteursrecht zijn (nog) wezenlijker: het werkbegrip en de originaliteitsdrempel. De werkgroep somt hieronder op wat zij verstaat onder de basisrechten:

- reproductierecht: het uitsluitende recht om de directe of indirecte, tijdelijke of duurzame, volledige of gedeeltelijke reproductie van werken, met welke middelen en in welke vorm dan ook, toe te staan of te verbieden;
- recht van mededeling aan het publiek: het uitsluitende recht om de mededeling van werken aan het publiek, per draad of draadloos, met inbegrip van de beschikbaarstelling van werken voor het publiek op zodanige wijze dat deze voor het publiek op een door hen individueel gekozen plaats en tijd toegankelijk zijn, toe te staan of te verbieden;
- distributierecht: het uitsluitende recht om elke vorm van distributie onder het publiek van het origineel van werk of kopieën daarvan, door verkoop of anderszins, toe te staan of te verbieden.

2. Wettelijke regeling

De nu geldende wettelijke regeling voor het auteursrecht is de Auteurswet. In internationale situaties zijn de auteursrechtverdragen, waartoe Nederland is toegetreden, van toepassing (zie hoofdstuk III).
Er zijn achtereenvolgens wetswijzigingen geweest op onderdelen op het gebied van de rechten op films (1985), piraterijbestrijding (1989 en 1999), rechtsbescherming van computerprogramma's (1991), heffing op blanco audio- en videocassettes (1991), invoering van het nieuw Burgerlijk Wetboek (nieuw BW) (1992), computerprogramma's (1994), duurverlenging (1995), leen- en verhuurrecht (1995), satellietomroep en kabeldoorgifte (1996), databanken (1999), reprorecht (2002), toezicht collectief beheer (2003), verlengde aansprakelijkheid thuiskopie (2004), hergebruik overheidsinformatie (2005) en volgrecht (2006). Ook deze wetswijzigingen vloeien met name voort uit de implementatie van een aantal EG-richtlijnen. Het rechtsgebied van het intellectuele eigendom, waartoe het auteursrecht behoort, is overwegend Europees recht geworden. Eigenlijk hebben we voortdurend te maken met een situatie waarbij de Auteurswet 'in de steigers staat'.

Het auteursrecht is een uitsluitend subjectief recht. Het is dus een verbodsrecht en niet een recht op betaling. In artikel 1 van de Auteurswet worden twee bevoegdheden vermeld:

---

[2] Richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij, PbEG L 167/10.

openbaar maken en verveelvoudigen, waarbij de openbaarmakingshandeling ook de distributie behelst. Artikel 12 van de Auteurswet geeft een niet-limitatieve opsomming wat onder openbaar maken valt, onder meer openbaarmaking van een verveelvoudiging, verbreiding (zolang het niet in druk is verschenen), verhuren of uitlenen, voordracht, op- of uitvoering of voorstelling in het openbaar en het uitzenden in radio en tv-uitzendingen. Artikelen 13 en 14 van de Auteurswet geven geen definitie van het begrip verveelvoudiging. Het gaat echter niet alleen om kopiëren, maar ook elke bewerking of nabootsing die niet als een nieuw oorspronkelijk werk moet worden aangemerkt.[3] De werkgroep neemt waar dat de maatschappelijke opvattingen over wat nieuw en oorspronkelijk is snel wijzigen.[4] In een later hoofdstuk IV wordt hierop teruggekomen.

3. Wetgeving en nieuw beleid in voorbereiding

Momenteel is aanhangig een wetsvoorstel tot wijziging van de Wet van 6 maart 2003 houdende bepalingen met betrekking tot het toezicht op collectieve beheersorganisaties voor auteurs- en naburige rechten (Kamerstuk 31766). Uiteraard onderschrijft de werkgroep het beoogde doel van het verbreden van het toezicht op de collectieve beheersorganisaties, het realiseren van meer transparantie binnen de branche en het vergroten van de uniformiteit en expertise middels het instellen van een onafhankelijke geschillencommissie voor tariefgeschillen. Met name Nederlandse activiteiten van buitenlandse organisaties moeten ook gaan vallen onder het toezicht en dat zal vermoedelijk leiden tot een grotere werklast voor het College van Toezicht.

4. Knelpunten

1. Het wetgevingskader is sterk verouderd. De basisprincipes van de Auteurswet zijn al tientallen jaren niet veranderd, in het bijzonder door Europeesrechtelijke en verdragsrechtelijke beperkingen.
2. Problemen zijn opgelost via ad hoc wetgeving, zonder structureel wijzigingen aan te brengen in de vigerende wetgeving.
3. Een teveel aan collectieve beheersorganisaties maakt het moeilijk om het toezicht te versterken.
4. De financiële situatie van sommige collectieve beheersorganisaties is ondoorzichtig, waardoor het draagvlak afkalft.
5. De vraag is of het College van Toezicht in de toekomst voldoende ruimte zal hebben om een eigen goedkeuringsbeleid te ontwikkelen met betrekking tot de heffingen. In individuele gevallen berust die toetsing immers bij de Geschillencommissie. Hier valt op te merken dat het maar de vraag is of het wettelijk/verdragsrechtelijk mogelijk is om een beleid met betrekking tot de hoogte van heffingen op te leggen. Uitgangspunt is immers een verbodsrecht, wat de rechthebbende de mogelijkheid biedt om zelf een prijs te bepalen waarvoor hij afstand wil doen van zijn verbodsrecht. Hij kan niet gedwongen worden afstand te doen tegen een bepaalde vergoeding, wat zou neerkomen op een dwanglicentie.
6. De expansie van internet en het relatief ongecontroleerde gebruik van internet leven continu op gespannen voet met de rechten van creatieve geesten in onze informatiemaatschappij. De werkgroep heeft zich bij haar werkzaamheden terdege

---

[3] HR 5 januari 1979, NJ 1979, 339 (Heertje/Hollebrand) en HR 4 januari 1991, NJ 1991, 608 (Romme/Van Dale) en met name HR 9 november 2002, NJ 2003, 17 (Una Voce Particolare).
[4] HR 30 mei 2008, NJ 2008, 556 (de Endstra tapes).

gerealiseerd dat de grenzen van de feitelijke mogelijkheden tot handhaving van het auteursrecht in zicht komen.

5. Aanbeveling

De auteurswetgeving dient te worden gemoderniseerd. In de navolgende hoofdstukken wordt hier specifiek aandacht aan besteed.

III. Internationale en Europese relevante context

1. Internationale en Europese context

Het internet heeft de facto ertoe geleid dat landsgrenzen zijn opgeheven. Van de waarborg die het auteursrecht verleent aan de maker van het werk, te weten de zeggenschap over zijn werk/product, zou dus niet veel overblijven indien het auteursrecht een louter nationaal geregelde materie was en de maker buiten zijn eigen land geen rechten zou kunnen doen gelden. Daarom zijn naast de hiervoor reeds vermelde nationale wet- en regelgeving de volgende auteursrechtverdragen van groot belang:

- de Berner Conventie van 1886 (BC)
- de Universele Auteursrechtconventie van 1952 (UAC)

Overigens bieden deze verdragen ook geen antwoord op alle vragen van internationaal privaatrecht rondom het auteursrecht.
Beide genoemde verdragen brengt met zich mee dat de auteurs die onderdaan zijn van een land dat bij bovenstaande verdragen is aangesloten, in de andere bij het verdrag aangesloten landen dezelfde bescherming genieten als deze andere landen aan hun eigen onderdanen verlenen.
Het is nog van belang om op te merken dat de BC bepaalt dat het genot en de uitoefening van het auteursrecht aan geen enkele formaliteit is onderworpen. De UAC laat daarentegen dergelijke formaliteiten wel toe. De term ‘auteursrecht voorbehouden’ kent geen wettelijke lading, ook zonder deze vermelding is het werk beschermd.

De werkgroep heeft tijdens haar werkzaamheden geconstateerd dat er situaties blijven bestaan waarvoor niet met zekerheid is te zeggen volgens welk criterium het toepasselijke materiële recht kan worden aangewezen. Ook door de Europese Commissie werd dit dilemma aan de orde gesteld.[5] Op de website van DG Information Society van de Europese Commissie is een rapport beschikbaar over de implementatie van de Richtlijn auteursrecht uit 2001 in verschillende EU-lidstaten. Ook de studie van Guido Westkamp biedt enig inzicht in de stand van zaken rondom het auteursrecht in de andere lidstaten van de Europese Unie.[6]
Dat de verschillende regelingen in de verschillende landen zeer uiteen lopen en meestal behoorlijk ingewikkeld zijn, moge wel blijken uit onderstaand citaten waarin Westkamp ingaat op de problematiek van het privégebruik en de compensaties/heffingen (”levies”).

Met betrekking tot privégebruik

- *‘A general and overarching private copying exception exists in the Czech Republic, Finland, France, Germany, Greece, Hungary, Luxembourg, the Netherlands, Norway, Poland and Sweden. Private copying exceptions exist in all Member States but the United Kingdom and Ireland.’*
- *‘In conclusion, all member states therefore at least permit private copying in relation to at least certain classes of work or subject matter, and sometimes the national private copying regime extend to uses exceeding domestic private uses.’*

---

[5] Zie noot 1.
[6] Guido Westkamp, *The implementation of Directive 2001/29/EC in the Member States*, Queen Mary Intellectual Property Research Institute Centre for Commercial Law Studies, Queen Mat, University of London.

Geconcludeerd kan worden dat privékopieën in alle lidstaten van de Europese Unie, met uitzondering van Engeland en Ierland, worden toegestaan, met uitzondering van computerprogramma's en games.

Met betrekking tot compensatie/heffingen ("levies"):

> *"A major source of deviation concerns the compensation schemes in operation. It is noteworthly that only very few Member States have updated existing law on compensation. It is likewise noteworthly that no Member State, where applicable, had fully resolved the problem of the concurrent application of technological protection measures to works and existing levies schemes. The way in which Member States compensate authors en right holders falls widely in four different categories. For those limitations for which a fair compensation is required, such claim can be made hypothetically in Cyprus, Malta and Luxembourg though in these countries no collective administration of rights is in place. In relation to private copying, most Member States employ a levy scheme that operates on the basis of collecting levies imposed on physical carriers and copying devices. This is the case in all Member States but for those mentioned below, and usually the levy is, as far as traditional copying devices is concerned, imposed on photocopiers and other copying devices as well as on copying equipment such as blank tapes. The applicability of such levies to digital copying devices has now been established in Spain where the levy is extended to personal computers. Estonia, conversely, permits the making op private copies (for domestic and personal uses) without payment of remuneration though a claim for equitable remuneration for reprographic copying is part of the levy scheme. The same applies in Slovakia. In addition to levies applied for reprographic uses and private copying, some member states also impose levies on a variety of other uses. Levies apply to reproductions for textbooks for teaching purposes or making available and public communication of audio-visual works and schools and universities in Austria. In Belgium, and Estonia, certain educational uses are covered. Copying in libraries is expressly subject to the compensation scheme in Italy. Portugal collects levies for uses in libraries, museums and archives and for broadcasts made by social institutions. In Germany, the second basket envisages to introduce a reformed regime. Currently, all private copying limitations are subject to levies. The new scheme will be radically modified. The setting of levy tariffs will no longer be legislatively conducted. Instead, the parties are free to negotiate terms in relation to tariffs. It is foreseen that a cap will be introduced for certain media, particularly for personal computers. Accordingly, the new law gives the owner of copyright, in the cases covered under the limitations on the reproduction right, a positive claim against manufacturers of devices of media which, by itself or in connection with other devices, permit the making of reproductions. The claim is based on reasonable compensation to be determined according to the actual amount of copies typically made, i.e. the tariffs depend upon the real scope in which such devices are used for making reproductions. In Hungary, tariffs are currently negotiated with the respective collecting society.*
>
> *At least, in the Nordic countries, different forms of licenses are in place. In most cases, extended collective licenses cover the use of works in institutions, though individual compensation also exist. In the UK and Ireland, individual licensing of certain acts is the norm. A general levy scheme is absent. In the UK the respective Copyright Act set out, in meticulous detail, certain types of defences for a range of (predominantly) institutional uses. In the UK, for instance, the Copyright Licensing Agency enters into agreements with certain institutions covering certain instances of reproductions, in particular with regards to universities and schools."*

De werkgroep is erop bedacht geweest dat de uitoefening van het nationale auteursrecht onder omstandigheden kan worden beperkt door het EG-recht betreffende het vrije verkeer van goederen en diensten. Beperkingen van het vrije verkeer door nationale wetgeving zijn uiteraard slechts toegestaan voor zover zij gerechtvaardigd zijn op grond van het specifieke voorwerp, i.c. van het auteursrecht. Het auteursrecht kan bijvoorbeeld worden "uitgeput"

wanneer dragers van onder dat recht vallende werken door of met toestemming van de rechthebbende in een andere lidstaat in het vrije verkeer zijn gebracht.[7]

De werkgroep heeft zich binnen de internationale en Europese context dan ook de volgende vragen gesteld:[8]

- werkt het auteursrecht niet te zeer door op allerlei gebieden?;
- werkt het auteursrecht niet al te blokkerend in onze informatiemaatschappij?

2. Nieuwe wetgeving en beleid

In 2007 heeft het Europees Parlement een resolutie aangenomen. Het Europees Parlement was van mening dat het proces dat de Europese Commissie in gang had gezet veel te lang duurde [9]. Dit komt ook overeen met de mededeling die de werkgroep ontving tijdens een bezoek aan de Europese Commissie.

Op 16 juli 2008 heeft de Europees Commissaris voor Mededinging besloten dat de auteurs van muziek zelf kunnen kiezen welke organisatie hun belangen gaat behartigen. De Europese Commissie heeft op 3 oktober 2008 beroep ingesteld bij het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen (zaak T-442/08). Ook is het voor grensoverschrijdende uitzenders mogelijk geworden met één instantie in de Europese Unie zaken te doen. Het is voor het bedrijfsleven niet meer noodzakelijk te komen tot een afstemming per lidstaat. Het verontrust de werkgroep wel dat in Nederland de markt op zijn minst ontoegankelijk moet worden genoemd voor buitenlandse beheersorganisaties. Een auteur kan sinds juli 2008 zelf kiezen welke organisatie hun belangen behartigt in het buitenland. Tegelijkertijd is de Europese Commissie akkoord gegaan met een nieuw systeem voor het uitzenden van muziek via de kabel, online of satelliet. Radio- en tv-zenders die in meerdere landen een muziekwerk ten gehore brengen hoeven voor de hele Europese Unie nog maar met één instantie te werken.

Op 26 februari 2009 startte de Europese Commissie een consultatieronde onder de lidstaten over de nieuwe wetgevingsvoorstellen op het terrein van het auteursrecht. De nieuwe voorstellen van de Europese Commissie betroffen kortweg:

1. het verlengen van de beschermingstermijn voor uitvoerende muzikanten van geluidsopnamen van 50 tot 95 jaar;[10]
2. het starten van een debat binnen de Europese Unie over de lange termijn toekomst van auteursrechtenbeleid op kennisintensieve terreinen;[11]
3. het doorbreken van de nationale positie van auteursrechtenbureaus (zie hiervoor);
4. het scheppen van een mogelijkheid om netwerkbeheerders en internetproviders te verplichten om het webverkeer te controleren op auteursrechtenschendingen.[12]

---

[7] Hof van Justitie EG (HvJ EG) 20 januari 1981, NJ 1982, 111 (Membran & K-Tel v GEMA).
[8] Zie ook R.W. Holzhauer, *Inleiding intellectuele rechten*, 2005, Boom Juridische uitgevers.
[9] Resolutie van het Europees Parlement van 13 maart 2007 over Aanbeveling 2005/737/EG van de Commissie van 18 oktober 2005 betreffende het collectieve grensoverschrijdende beheer van auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van rechtmatige on-line muziekdiensten (2006/2008(INI).
[10] COM(2008) 464/3.
[11] COM(2008) 466/3.
[12] Zie ook HvJ EG 29 januari 2008, RvdW 2008, 254 (Promusicae vs. Telefonica).

Om voor de werkgroep onbekende redenen heeft de Europese Commissie de consultatieronde gestaakt.

De werkgroep is ervan overtuigd dat de weg die Frankrijk heeft gevolgd om rechthebbenden te beschermen onvoldoende recht doet aan de bescherming van persoonsgegevens.[13] De werkgroep dringt erop aan dat de Nederlandse regering binnen Europees verband zich maximaal inspant om te bewerkstelligen dat er een objectieve belangenafweging mogelijk blijft tussen enerzijds de bescherming van auteursrechten en anderzijds de bescherming van het individu en het 'recht op informatie'. De werkgroep realiseert zich dat niet voorbij kan worden gegaan aan de mondiale ontwikkelingen, waarbij wordt overlegd over nieuwe afspraken die houders van rechten in zijn algemeenheid in staat moet stellen om snel informatie te verkrijgen over de inbreukpleger als er een geclaimde inbreuk op hun rechten wordt gemeld.[14] Waar vanuit de telecom- en IT-bedrijfstak weerstand lijkt te bestaan tegen een actieve informatieplicht, krijgen deze sectoren nu ook steun van de consument die vrij wenst te kunnen downloaden en onbelemmerd bestanden wenst te delen. Dit lijkt te zijn ingegeven door de bij de consumenten onterecht levende veronderstelling dat alles op het internet gratis is.

3. Knelpunten

- De werkgroep is van mening dat de ontwikkeling van het auteursrecht in Europa in een soort van crisis verkeert, waarbij wetgeving en nieuwe beleidskaders niet het enige antwoord kunnen zijn van de regering. Allereerst zetten technologische ontwikkelingen het auteursrecht zodanig onder druk dat gebruik van informatieproducten steeds meer plaats vindt in de privésfeer. Dat heeft een mentaliteitsverandering bij het grote publiek teweeggebracht die niet zo maar kan worden teruggedraaid.
- Daarnaast zijn er grootschalige (internationale) veranderende maatschappelijke opvattingen rondom de "free-flow-of-information", die wordt beleefd als een recht op toegang op informatie, die niet als vanzelfsprekend gratis zou moeten zijn.
- Verder veranderen ook de opvattingen van de makers, de auteurs, zelf. Het fenomeen oorspronkelijkheid wordt door de makers anders beleefd en vertaald. Bepaalde makers, vooral wetenschappers en filosofen, maar ook steeds meer populaire muziekgroepen, vinden een onbeperkte uitwisseling van informatie belangrijker dan claims op die uitwisseling van informatie. Dat heeft tot gevolg gehad dat er min of meer twee groepen van makers zijn ontstaan: de onafhankelijken en de claimers.
- Tot slot hebben allerlei nieuwe aanspraken het auteursrecht zodanig verruimd dat er onder de paraplu van het auteursrecht makkelijk ruzie kan ontstaan tussen rechthebbenden. In veel situaties zijn er meerdere rechthebbenden, met verschillende aanspraken, en meerdere (collectieve) beheersorganisaties die de (auteurswet)aanspraken geldend maken. Men kan daarbij denken aan de regeling van het filmrecht, de regelingen van software maar ook van thuiskopiëren.

Terugkomend op de hiervoor gestelde basisvragen heeft de werkgroep ook de blik gericht op de mogelijkheden voor een (volledig) technische handhaving van het auteursrecht, daar waar mogelijk. In hoofdstuk V zal daar op worden ingegaan.

[13] Zie hoofdstuk V.
[14] Zie ook de verslaglegging van de ACTA (Anti-Counterfeiting Trade Agreement).

4. Aanbeveling

Er waren Europese ontwikkelingen in de richting van een eenduidig Europees beleid op het gebied van het auteursrecht, maar ten tijde van het schrijven van dit rapport moet worden geconstateerd dat een uniform Europees beleid vooralsnog toekomstmuziek is. De werkgroep roept de regering ertoe op de ontwikkelingen in Europees verband aan te jagen, waarbij nu al kan worden vastgesteld dat het onontkoombaar is dat activiteiten in Nederland van buitenlandse beheerders ook onder de werking van het Nederlandse auteursrechttoezicht moeten worden gebracht.

IV Maatschappelijke context

1. Betalingsplichtigen

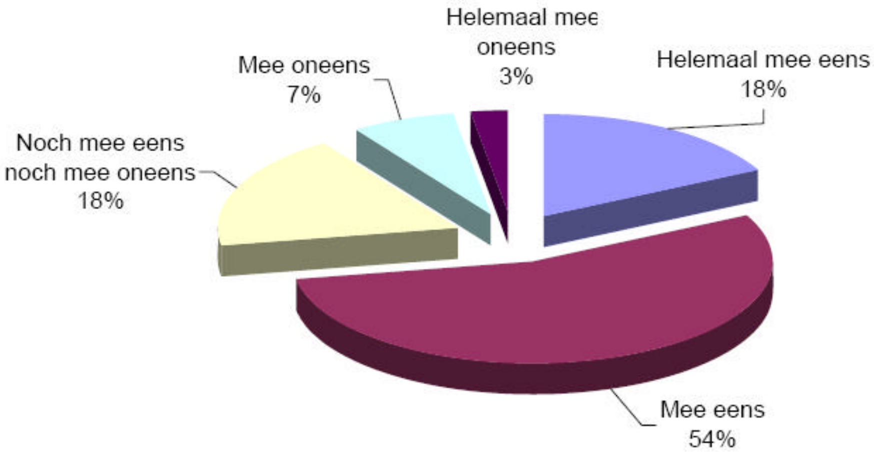
Het auteursrecht is de laatste jaren in toenemende mate onderwerp van maatschappelijke discussie geworden. In de basis is er draagvlak voor het auteursrecht. De meeste mensen zijn het er over eens dat artiesten voor hun werk moeten worden betaald. Toch is er grote behoefte aan een nieuwe balans tussen aan de ene kant de gebruikers van muziek, film of tekst en aan de andere kant de makers daarvan. Een nieuw evenwicht tussen de vergoeding voor de auteursrechthebbenden en de vraag naar eerlijke producten en diensten die voor de gebruikers overal en altijd te beluisteren en te bekijken zijn.
De voortdurende uitbreiding van duur en reikwijdte van het auteursrecht stemt tot ongenoegen. Door de snelle ontwikkeling van allerlei technieken staan regelmatig nieuwe auteursrechtenorganisaties op. Vroeger waren er slechts enkele organisaties op het gebied van auteursrecht. De wijze waarop het auteursrecht wordt uitgeoefend door collectieve beheersorganisaties is ook een belangrijk thema in het maatschappelijk debat. Er bestaat wrevel over willekeur, hoogte van de tarieven, gebrek aan transparantie, teveel overhead enz. De Auteurswet raakt gewone mensen, maar deze wet is zo complex dat de gemiddelde Nederlander onvoldoende kennis heeft van inhoud van deze wet en de toepassing hiervan in het dagelijkse leven.

Consumenten
Recent onderzoek (TNO-rapport 34782) toont aan dat consumenten een behoorlijke betalingsbereidheid hebben voor een werk dat ze graag willen hebben. Driekwart van de 1500 respondenten in het betreffende onderzoek vindt het redelijk om ten minste € 8 voor een cd, € 5 voor een dvd en € 7 voor een game te betalen die ze graag willen hebben, in het geval deze niet downloadbaar zou zijn.

Ondernemers
Het georganiseerde bedrijfsleven (VNO-NCW en MKB- Nederland) heeft scherpe kritiek op het innen van auteursrechten. Naar aanleiding van de klachten die bij MKB-Nederland zijn binnengekomen, is in het voorjaar van 2007 door deze ondernemingsvereniging aan het NIPO gevraagd te onderzoeken hoe ondernemers tegen auteursrechten aankijken. Uit dit onderzoek blijkt dat het midden- en kleinbedrijf er niets op tegen heeft om voor auteursrechten te betalen.[15] Van de ondervraagde ondernemers vindt 72 procent dat mensen recht hebben op betaling voor hun creatie.

---

[15] NIPO-onderzoek in opdracht van MKB-Nederland "Onderzoek naar inning auteursrechten", 23 juli 2007.



Figuur 4.1 Stelling: Mensen hebben recht op betaling voor gebruik van hun creatie

Ook is een ruime meerderheid (73 procent) van mening dat tegenover het gebruik van creaties een betaling moet staan.
Voorts toont dit onderzoek aan dat een derde van de ondernemers op onheldere grond een heffing van een onbekende organisatie ontvangt. Het merendeel van de ondernemers (74 procent) laat de betaling achterwege door een blijvende onduidelijkheid over de aanleiding van de aanslag. Evenmin is de helft van de ondervraagden te spreken over de opbouw van de rekening. Onduidelijk is bijvoorbeeld waarvoor de ondernemer betaalt en hoe de hoogte van de tarieven zijn vastgesteld. De auteursrechtenorganisaties krijgen voor hun facturen het gemiddelde rapportcijfer van 4,2 op een schaal van 1 tot 8.
Als verbeterpunten noemen de ondernemers in het onderzoek het volgende:

- terugbrengen van het aantal auteursrechtenorganisaties (63%);
- duidelijkere opbouw van de tarieven (40%);
- geen extra's (zoals subsidies en prijzen) financieren uit de heffingen (31%);
- openbare verantwoording van de tarieven (30%);
- meer duidelijkheid over de bedrijfsvoering van auteursrechtenorganisaties (29%);
- meer toezicht op de uitvoering van auteursrechtenorganisaties (28%).

Een eerste stap in het verlagen van de administratieve lasten voor het bedrijfsleven is, indien ondernemer dat wenst, het versturen van één factuur door Buma/Stemra en SENA sedert begin 2008.

Medio oktober 2008 is er een gezamenlijk actieplan van bedrijfsleven en auteursrechtenorganisaties gepresenteerd.[16] Het actieplan beoogt de auteursrechtvergoedingen (en vergoedingen naburige rechten) te vereenvoudigen en te verbeteren. De elementen uit het actieplan zijn:

- certificering van collectieve beheersorganisaties;
- oprichting van een klachtenloket;
- bundeling van rekeningen waar gewenst en mogelijk;
- vaststellen van eenduidige tariefgrondslagen en betere voorlichting.

[16] VNO- NCW, MKB- Nederland en VOI©E.

Wat betreft de tariefsystemen hebben de betrokken partijen al aangegeven allen een voorkeur te hebben voor tariefsystemen die gebaseerd zijn op feitelijk gebruik ("pay-per-use"). De partijen zullen naar verwachting in mei 2009 de resultaten van de uitwerking van het actieplan bespreken met de ministeries van Economische Zaken en van Justitie.[17]

Het bedrijfsleven hecht veel waarde aan versterking van het toezicht op organisaties die het collectief beheer uitoefenen. Zoals reeds aangeven, is het wetsvoorstel tot wijziging van de Wet toezicht op collectieve beheersorganisaties bij de Tweede Kamer ingediend. De eerste reacties op deze wetswijziging zijn positief.

Omroeporganisaties
De bijdrage van de omroepen aan de auteurs- en naburige rechtensector in geld, werkgelegenheid en de creatie en "exposure" van beschermde werken is aanzienlijk. De omroepen dragen in het maatschappelijke debat aan dat er gebrek aan ordening is, men mist een gestructureerde en transparante aanpak. Er wordt geklaagd over de vele rechtenorganisaties en allerlei belangenorganisaties. Grootste klacht die gehoord wordt, is dat contracten niet openbaar zijn. Opvallend is dat er naar elkaar gewezen wordt: de omroeporganisaties naar de kabelexploitanten en de kabelexploitanten naar de omroeporganisaties. Men verwijt elkaar gebrek aan transparantie.

2. Auteursrechthebbenden

Steeds vaker wordt via de opiniepagina's van de landelijke media aandacht gevraagd voor de positie van de individuele creatieveling. Kritiek wordt geleverd op het maatschappelijk debat dat zich teveel zou toespitsen op de druk die bedrijven en instellingen ervaren als zij vergoedingen voor auteursrechten moet afdragen en over de bureaucratie die daarmee gepaard gaat. Oftewel, de zwakste partij wordt vergeten en er is alleen maar oog voor de vermeende misstanden bij het collectieve beheer.

Collectief model versus individuele creatieveling
De kleinere zelfstandige artiest/producent mag niet zijn eigen naburige rechten verhandelen. Daarvoor zijn zij aangewezen op de organisaties die de collectieve rechten innen en verdelen. De verdeling van de billijke vergoeding, zoals bijvoorbeeld Buma/Stemra en SENA verplicht zijn om uit te keren, geschiedt op basis van de afspeellijsten van de nationale- en regionale radio omroepen en de nationale tv-zenders.
Een componist/uitgever is vrij om zich te laten inschrijven bij Buma/Stemra en om zich zo te laten vertegenwoordigen voor het incasseren van diverse auteursrechten. Tegelijkertijd wijst de praktijk uit dat Buma/Stemra met alle zendgemachtigden een bulkovereenkomst afsluit. Voor een kleine zelfstandige is het dus onmogelijk om zelf overeenkomsten af te sluiten met de omroepen.

De voornaamste bron van inkomsten van de modale popmusicus is optreden. Ook auteurs- en naburige rechten en royalties (verkoop van cd's) vormen een belangrijk bestanddeel van het muziekinkomen. Recent onderzoek (Pop, wat levert het op?) toont aan dat de modale popmusicus een netto jaarinkomen heeft van rond de € 12.000. Hetzelfde onderzoek toonde aan dat ruim de helft van de musici in 2008 niet meer dan € 6000 verdiende met muziek.

Contracteervrijheid schrijvers

---

[17] Werkroep-Pastors.

Schrijvers, vertalers, scenarioschrijvers, journalisten en columnisten roeren zich in het debat van het auteursrecht, daar waar het gaat om hun individueel recht op vergoeding. Een deel van die rechten op vergoeding kan door de individuele schrijver geregeld worden met hun opdrachtgevers. Nu heeft zich in de uitgeverswereld de afgelopen jaren een schaalvergroting voorgedaan, waardoor voor auteurs steeds meer zaken worden geregeld via standaard leveringsvoorwaarden. Auteurs klagen over het misbruiken van de marktmacht door de uitgevers en het ontberen van een sterke onderhandelingspositie. Enkele voorbeelden van knellende leveringsvoorwaarden die genoemd worden door schrijvers:

- het recht op hergebruik in andere bladen en websites van het concern waarbij schrijvers hun eigen stukken niet meer op hun eigen website mogen plaatsen;
- een exclusiviteitperiode van een half jaar waardoor een artikel nergens anders meer te verkopen is;
- het recht om namens de auteur het stuk door te verkopen, te laten bundelen, te laten vertalen voor niets.

Schrijvers worden gehinderd om collectieve prijsafspraken te maken. Immers, dat betekent overtreden van het kartelverbod van artikel 6, eerste lid, van de Mededingingswet.

3. Collectieve beheersorganisaties

Collectieve beheersorganisaties zijn in toenemende mate onderwerp van maatschappelijke en politieke discussie. Op 20 december 2007 eindigde de handtekeningenactie van MKB-Nederland en VNO/NCW ‘De maat is vol’. Het betrof een grootschalige protestactie tegen de inningsystemen. Het bedrijfsleven wenst duidelijkheid over wat er betaald moet worden, waarom er betaald moet worden en aan wie er betaald moet worden (zie ook paragraaf 4.1.2). Veelvuldig zijn er in de Tweede Kamer schriftelijke vragen gesteld over de organisatie van het incasseren van de heffingen.[18] In oktober 2007 is de motie-Smeets/Van den Burg aangenomen, waarin de regering opgeroepen wordt om te komen tot één beheersorganisatie en waarbij de toezichthouder voldoende instrumenten en bevoegdheden krijgt om de opgelegde vergoedingen te beoordelen.[19] Op 4 juli 2008 is met algemene stemmen de motie-Aptroot/Teeven aangenomen, waarin de regering verzocht wordt om een diepgaand onderzoek te laten uitvoeren naar de financiën van de auteursrechtenorganisaties en waarbij ook de noodzakelijkheid, doelmatigheid en efficiency moet worden meegenomen in het onderzoek.[20]

De recente kredietcrisis heeft aangetoond dat een aantal collectieve beheersorganisaties grote schade heeft geleden op de beurs. Hoe groot de schade precies zal zijn is pas op een later tijdstip vast te stellen.

VOI©E

Op 8 april 2008 hebben de organisaties van auteursrechthebbenden zich georganiseerd in de Vereniging van Organisaties die Intellectueel Eigendom Collectief Exploiteren (VOI©E). Alleen die collectieve beheersorganisaties die een gedragscode onderschrijven kunnen lid worden van VOI©E. De gedragscode beoogt de kwaliteit te bewaken van de bejegening van

[18] Aanhangsel Handelingen Tweede Kamer , vergaderjaar 2007-2008, nr. 523; Aanhangsel Handelingen Tweede Kamer , vergaderjaar, nr.159; Aanhangsel Handelingen Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, 1502; Aanhangsel Handelingen Tweede Kamer, vergaderjaar 2005-2006, nr.79.

[19] Kamerstuk 29515, nr.219.

[20] Kamerstuk 31200 Xlll, nr. 71.

zowel de aangesloten rechthebbenden als van de betalingsverplichtingen. Volgens de voorzitter van VOI©E is de verbetering van het imago de grootste prioriteit van deze nieuwe brancheorganisatie. Zodoende hoopt men een antwoord te vinden op de kritiek vanuit het bedrijfsleven en de politiek.

4. Knelpunten

Samenvattend kunnen de volgende knelpunten genoemd worden die in het maatschappelijke debat naar voren komen, waarvan een aantal in de volgende hoofdstukken nader zal worden uitgewerkt:

- consumenten en bedrijfsleven keren zich tegen het dubbel betalen voor thuiskopie (bijvoorbeeld eerst betalen bij webwinkel en daarna betalen voor extra heffing op lege dragers);
- er zijn te veel auteursrechtenorganisaties;
- tarieven zijn niet transparant;
- het ontbreken van adequaat toezicht op de auteursrechtenorganisaties;
- zwakke onderhandelingspositie van schrijvers richting opdrachtgevers;
- kleine zelfstandige producent kan niet in aanmerking komen voor een billijke vergoeding via het collectieve model, maar kan tegelijkertijd ook niet zijn eigen naburige rechten verhandelen volgens de Wet Naburige Rechten;[21]
- kleine zelfstandige kan geen overeenkomst afsluiten met omroepen.

5. Aanbevelingen

- Heldere en adequate voorlichting is onontbeerlijk.
- Bepaal in de auteursrechtelijke wetgeving dat prijsafspraken in collectieve onderhandelingen tot stand mogen komen indien een sterke onderhandelingspositie ontbreekt.
- Collectieve beheersorganisaties zullen moeten zorgen voor maximale efficiëntie en acceptatie, wanneer zij hun rechten uitoefenen. Vragen naar het waarom en onderbouwing van tarieven en procedures kunnen niet beantwoord worden met 'daarom'. Er zal structureel inzicht gegeven moeten worden in het kostenniveau, de uitbetalingen aan rechthebbenden en de heffingen.
- Bedrijven, instellingen en omroepen moeten nog maar te maken krijgen met één beheersorganisatie("one-stop-shopping").
- Geef Creative Commons (CC) een kans. CC is een initiatief om de distributie en het gebruik van auteursrechtelijk beschermde literatuur, fotografie, muziek, film en wetenschappelijk werk via het internet zoveel mogelijk te stimuleren, zonder dat inbreuk wordt gemaakt op het auteursrecht.

[21] Dat geldt alleen voor de openbaarmaking van voor commerciële doeleinden uitgebrachte fonogrammen; alle andere rechten kunnen individueel worden uitgeoefend.

V Technische context

1. Achtergrond: de geschiedenis van dragers van beeld en muziek

Toen in 1877 Thomas Edison de fonograaf uitvond, ontstond er een nieuwe wereld voor de muziekliefhebber. Van de fonograaf kwam de grammofoon en daarmee was het mogelijk om altijd en overal je favoriete muziek te beluisteren. Parallel aan de ontwikkeling van de grammofoon liep ook de snelle ontwikkeling van de film. Iets later dan de fonograaf vertoonde de gebroeders Lumière in 1895 een film in Parijs. In 1927 kwam één van de eerste films met geluid, heel toepasselijk The Jazz Singer, uit.

In de vorige eeuw is de ontwikkeling van geluid- en filmopname apparatuur onwaarschijnlijk snel gegaan. Philips ontwikkelde in 1963 de compact cassette, beter bekend als het cassettebandje. Met het bandje kon door de consument zelf muziek opgenomen worden. In 1976 kwam de eerste VHS(Video Home System)-videorecorder uit, waardoor het mogelijk werd privéopnames van tv-programma's te maken. Door de introductie van de compact disc (cd) door Philips' Phonogram in 1982 was men in staat steeds perfectere beelden en geluiden bij de consument te brengen. De cd maakte snel furore. Als snel verving heel Nederland haar platenverzameling door cd's. Mede hierdoor maakte de muziekindustrie in begin jaren negentig gouden tijden door. De cd werd ook gebruikt voor data en films door middel van, respectievelijk de cd-rom en video-cd en later de digital versatile disc (dvd). In 1995 kwam de cd-recordable op de markt, die het mogelijk maakte om cd's te branden. Hiermee werd de weg open gesteld om nagenoeg perfecte kopieën te maken van film en muziek, maar ook computerprogramma's en games.
Vanaf 1995 kwam daar nog eens het internet voor het grote publiek bij. Het uitwisselen van muziek is één van de populairste bezigheden op internet. Het is eenvoudig muziekbestanden zijn klein en goed uitwisselbaar.
Het blijft ook niet alleen bij het uitwisselen van gekochte muziek. Er wordt steeds minder muziek in de winkel gekocht, maar veel vaker zonder betaling gedownload van internet. Tevens wordt met de toename van bandbreedte ook het uitwisselen van films populair. Er ontstaat een discussie in hoeverre het internet verantwoordelijk is voor de afname van de muziekverkoop. Diverse onderzoeken hierover spreken elkaar tegen. Het ene onderzoek wijst uit dat door het uitwisselen juist meer verkocht wordt, omdat meer artiesten die relatief onbekend waren juist door het downloaden meer beluisterd worden. Het andere onderzoek bestrijdt dit weer. Ook de filmindustrie komt in toenemende mate in opstand. Ondertussen komt de mogelijkheid om muziek online te kopen en dus te downloaden tegen betaling maar mondjesmaat op gang. Wanneer uiteindelijk betaalde alternatieven worden aangeboden is het "gratis" muziek downloaden al zo ingeburgerd dat het moeilijk is om op betaalde downloads over te gaan. De filmindustrie kijkt goed naar deze ontwikkeling, maar ook voor hen blijkt het moeilijk om een betaald alternatief te lanceren. Tegen "gratis" valt nu eenmaal niet op te boksen, is hun devies.

Hoe de digitale uitwisseling tot stand komt

Internet voor dummies
Het internet is een netwerk van computers. Om deze goed met elkaar te kunnen laten communiceren, maakt men gebruik van protocollen. Het internetprotocol (IP) is zo'n afspraak. Om toegang te krijgen tot het netwerk kan men met de pc inbellen of verbinding maken via de kabel naar het netwerk. Daarvoor wordt aan een internetserviceprovider (ISP) betaald. Deze levert verschillende diensten. Naast toegang aan de privégebruiker, kan hij deze gebruiker ook een e-mailadres leveren of ruimte om een eigen website te maken. Dezelfde

ISP kan andere de mogelijkheid bieden om diensten via het internet aan te bieden waar de gebruikers weer gebruik van kunnen maken.

Bestanden op een website of computer server (bijv. File Transfer Protocol[22])
De meest eenvoudige vorm van het aanbieden van film en muziek is deze op een website te plaatsen waar ze van afgehaald kunnen worden. De inhoud bevindt zich op één locatie waar men toegang tot heeft. Dat kan exclusief zijn, of na betaling, beperkte toegang dus. Maar het kan ook breed toegankelijk zijn voor iedereen. Daarnaast zijn er sites waarvoor specifieke software nodig is om deze te bereiken.
Tegenwoordig zet men de bestanden niet meer op een website, maar kan men, al dan niet tegen betaling, bestanden parkeren op een server van iemand anders. Bedrijven als Rapidshare en Megaupload bieden die gelegenheid. Zij stellen internetgebruikers in staat om bestanden te plaatsen op hun servers, waarna anderen (met een behulp van een linkje) het bestand kunnen downloaden. Er vindt geen controle plaats op de legaliteit van de bestanden. Daarmee kunnen internetgebruikers op gemakkelijke wijze illegaal bestanden uploaden.

Peer-to-Peer (P2P)
Peer-to-Peer betekent dat een individuele computergebruiker bestanden kan aanbieden vanaf zijn eigen computer. Als iemand een P2P-programma gebruikt, kan een andere gebruiker in deze computer kijken wat daar staat opgeslagen en dat ook downloaden als daarvoor toestemming is gegeven. Dit is meestal het geval als de gebruiker zelf weer downloadt van een andere gebruiker. Met behulp van zo'n P2P-programma is de gebruiker zelf dus ook een server.
Dat uitwisselen van programma's gebeurt zelden onder de eigen naam, maar is toch niet anoniem. Aan de computer is immers een uniek internetadres verbonden, een IP-adres. Soms wordt dit ook omzeild door een nep IP-adres. Een bekend bijvoorbeeld van een P2P-programma is BitTorrent of E-Donkey. Deze Torrents zorgen ervoor dat men gratis bestanden of delen van bestanden over en weer kan zenden van hun computers en andere computers die zijn verbonden met het internet. De aangeboden muziek, films en software ("Torrents") kennen vragers ("Leechers") en aanbieders ("Seeders"). BitTorrent is zo ontworpen dat vragers tegelijkertijd ook aanbieders zijn. Wanneer men via BitTorrent bestanden uitwisselt, stelt men de eigen bandbreedte en processorkracht ter beschikking. Zelfs wanneer men dus niet expliciet materiaal aanbiedt, is men toch onderdeel van het uploaden. Wel is deze optie uit te schakelen.

Usenet
Usenet (ook bekend als 'Newsnet' of "newsgroups") is een globaal, gedecentraliseerd netwerk voor de verspreiding van tekstberichten en computerbestanden. Alhoewel Usenet oorspronkelijk geen deel uitmaakt van het internet, gebruikt men dit netwerk nu vaak wel. Het kan echter ook over andere netwerken lopen. In de beginjaren van het internet werd Usenet gebruikt om nieuwtjes te verspreiden en discussies te voeren over een bepaald thema. Inmiddels is Usenet ook een populair platform geworden voor de verspreiding van multimedia, zoals films, muziek en software.
Usenet heeft de laatste jaren een behoorlijke technische vooruitgang doorgemaakt. Het doorzoeken van nieuwsgroepen naar zaken als films en muziek was gebruiksonvriendelijk en bestanden werden zeer verspreid aangeboden. Regelmatig kon het dan ook gebeuren dat gebruikers een incompleet en dus onbruikbaar deel hadden gedownload.

[22] Het file Transfer Protocol is een protocol dat uitwisseling van bestanden tussen computers vergemakkelijkt. Het standaardiseert een aantal handelingen die tussen besturingssystemen vaak verschillen.

Inmiddels zijn er echter zoekmachines op internet die het zoeken naar bestanden op nieuwsgroepen aanzienlijk makkelijker maken, zogenaamde NZB-sites. Voorts kunnen incomplete bestanden eenvoudig gerepareerd worden waardoor alsnog een complete download beschikbaar is voor de gebruiker. Ten slotte bieden internetbedrijven als usenext.com als reseller diensten aan die alle populaire bestanden op Usenet in een overzichtelijke vorm aanbieden, voorzien van commentaar op de kwaliteit van de te downloaden content. Een groot verschil met P2P-netwerken is dat de informatie van nieuwsgroepen is opgeslagen op professionele servers van derde partijen zoals de mondiaal opererende bedrijven Giganews of Highwinds. De eindgebruiker wisselt geen bestanden uit met andere gebruikers, maar haalt content direct op van deze servers. Een ander verschil met P2P-netwerken,is dat eindgebruikers niet afhankelijk zijn van de internetverbinding van andere gebruikers. De snelheid van de eigen internetverbinding is dus maatgevend voor de snelheid waarmee bestanden kunnen worden gedownload. Bij moderne breedbandverbindingen kunnen grote bestanden dan ook zeer snel worden gedownload. Gebruikers betalen veelal een maandelijks bedrag voor toegang tot de servers van de Usenet providers.

Streaming
Streaming media is het rechtstreeks distribueren van audio en/of video via het internet. Denk aan live televisie, radio en webcams. Bij streaming hoeft het mediabestand niet te worden gedownload, maar kan de media onmiddellijk afgespeeld worden. Bij streaming media is er dus ook nooit een compleet mediabestand bij de gebruiker aanwezig, hierdoor kan men de auteursrechten van een dergelijk bestand handhaven. Streaming is een van de meest populaire manieren om naar films of video bestanden te kijken via sites als YouTube en Google Video. Veel internetbezoekers maken ook gebruik van de mogelijkheid om films te uploaden naar deze diensten. Helaas zijn er ook veel mensen die films uploaden zonder daarvoor rechten te betalen. Hoewel streaming gebruikt wordt om de beelden als ware het een tv-uitzending betreft te bekijken, kan men de beelden ook downloaden en opslaan op de eigen computer.

Fingerprinting
Acoustische fingerprinting is een techniek waarmee er van een muziekstuk (of filmbeeld) een korte digitale samenvatting wordt gemaakt. Deze wordt dan gebruikt bij het screenen van muziek of film op auteursrechtelijk beschermde inhoud. Zo kan men snel misbruik van beschermd materiaal ontdekken. De techniek wordt onder meer gebruikt door auteursrechtenorganisatie Buma/Stemra om bijvoorbeeld bij de radio-uitzending van muziek, materiaal te identificeren zodat de juiste afdracht wordt gedaan en de juiste rechthebbenden krijgen uitbetaald.

Deep Packet Inspection
Deep packet Inspection (DPI) is een filtertechniek waarbij de inhoud van data wordt onderzocht. Het wordt door internet service providers met name gebruikt voor het ondervangen van virussen en spam. Daarnaast wordt de techniek ook gebruikt voor het gericht reclame maken en statistisch onderzoek over de data die over het internet gaat. Er is kritiek op de techniek omdat deze techniek in feite kán zien wie wat voor soort informatie uploadt en downloadt. Hiermee komt men volgens sommigen in de privésfeer van mensen terecht.

2. Juridische context en de technologie

Het kopiëren van auteursrechtelijk beschermd materiaal is verboden. De wet maakt hier echter een uitzondering op. Een kopie maken van een werk, dat men zelf al bezit, voor privégebruik of studie is toegestaan, mits het geen computerprogramma of game is. Hiervoor mogen de rechthebbenden een billijke vergoeding vragen. Dat gebeurt dan ook, bijvoorbeeld via de Stichting Reprorecht en de Stichting De Thuiskopie.

Vandaag wordt er veel beeld en muziek via internet verspreid, in de meeste gevallen zonder toestemming van de rechthebbenden. De muziek wordt vervolgens gedownload en op een drager gezet. Het downloaden zelf strafbaar stellen wordt door de minister van Justitie en Tweede Kamer niet wijs geacht.[23] Het zou moeilijk te handhaven zijn, want dan moet in de huiskamer worden gecontroleerd wat iemand doet. Bovendien beargumenteert de minister dat het downloaden gezien kan worden als het maken van een privékopie, omdat degene die downloadt niet kan zien of het aangebodene al dan niet legaal in het bezit is van de aanbieder. De aanbieder, de uploader, is wel strafbaar wanneer hij geen toestemming voor de verspreiding heeft van de rechthebbenden. De aanbieder openbaart namelijk de muziek of film en waarvoor hij toestemming nodig heeft en eventuele vergoeding verschuldigd is. Wanneer het aanbod plaatsvindt vanaf een in Nederland gesitueerde server, is handhaving tamelijk eenvoudig. Wanneer er auteursrechtelijk beschermd materiaal wordt aangeboden, bestaat de kans dat de betreffende site snel uit de lucht gehaald kan worden. Dit valt te omzeilen door de content aan te bieden aanbieden vanaf een server in een land dat geen internationale verdragen kent op dit punt. Nadeel daarvan is wel dat dergelijke landen meestal geen internetinfrastructuur van afdoende kwaliteit hebben om de activiteiten volop uit te oefenen. Uiteindelijk lukt het rechtenorganisaties wel om in de meeste landen sites uit de lucht te halen.

Lastiger wordt het bij de BitTorrent. Vorig jaar oordeelde de rechter dat websitebeheerders een zorgplicht hebben ten aanzien van het auteursrecht.[24] Met deze uitspraak zou men kunnen zeggen dat wanneer de rechthebbenden dat vragen, de beheerders van BitTorrent-sites het materiaal moet verwijderen. Zij doen dit veelal niet.

3. Heffingen en technologie

Zoals eerder gezegd, is het maken van een kopie in principe verboden maar heeft de wet daar een uitzondering op gemaakt. Het mag wanneer het gaat om een (legale) privékopie en er een billijke vergoeding voor wordt betaald. Deze uitzondering geldt overigens niet voor games en computerprogramma's. Deze billijke vergoedingen werden als eerste geheven op de blanco muziek- en videocassette en nu ook op blanco cd's en dvd's. In toenemende mate wordt auteursrechtelijk materiaal niet meer op deze dragers gezet maar op MP3- en MP4-spelers evenals gewoon de computer. De auteursrechtenorganisaties zeggen dat ze hierdoor inkomsten mislopen, immers er worden minder blanco dragers verkocht. Zij pleiten voor een uitbreiding van de heffing naar de harddiskrecorders en MP3-spelers. Dat zou dan volgens de auteursrechtenorganisaties moeten om de teruglopende verkoop van de blanco dragers te compenseren, niet om de downloads te bekostigen. Het downloaden wordt door de minister gezien als het maken van een kopie, maar volgens de entertainmentindustrie wordt het verlies bij lange na niet gecompenseerd door het Thuiskopiefonds. Het fonds is bovendien niet bedoeld als rechtvaardiging voor het downloaden. Zeker vanuit de muziekindustrie wordt dan ook gevraagd om het downloaden te verbieden, zoals ook in veel andere landen gebeurd is. Toch blijft het moeilijk om deze twee problemen los van elkaar te zien. Is de heffing in eerste instantie ontwikkeld als vergoeding voor de privékopie, steeds vaker wordt ook de roep gehoord om ook te compenseren voor het downloaden. In dat geval zou het redelijk zijn om ook te heffen op harde schijven, mobiele telefoons en memory cards.
Stichting Thuiskopie bepleit echter dat zij alleen heffingen gerechtvaardigd vindt voor apparatuur die met name gebruikt wordt voor muziek en/of film (waarbij rekening wordt

[23] Zie bijvoorbeeld Aanhangsel Handelingen Tweede Kamer, vergaderjaar 2006 - 2007, nr. 2256.
[24] Hof Amsterdam 15 juni 2006 (Brein/Technodesign).

gehouden met een groot percentage ander gebruik dan gebruik voor opname van auteursrechtelijk beschermd materiaal) [een praktisch voorbeeld ter verduidelijking: je betaalt even veel afvalstoffenheffing als je buurman, ook als hij twee keer zo veel vuilniszakken buiten zet]. Anderen werpen daar tegen in dat blanco dragers ook gebruikt worden voor de opslag van privédata of foto's en dat zij zodoende onterecht een heffing betalen. Dat zou helemaal gelden voor heffingen op harde schijven en memory cards. De producenten van die blanco dragers wijzen op het feit dat er veel blanco dragers zonder heffing in omloop zijn en dat zij daardoor marktaandeel mislopen.
Er zijn ook andere wijzen van heffingen denkbaar. Zo zijn er ook stemmen opgegaan om te heffen op de internetaansluiting. De vraag is dan hoe hoog deze zou moeten zijn.

Nadelen van de heffingen

1. De producenten van blanco dragers hekelen de heffingen. Zij claimen dat ze hierdoor inkomsten mislopen omdat de consument in groten getale de dragers op de zwarte markt koopt, waar de heffing niet betaald is en de blanco drager een stuk goedkoper. Bovendien vrezen zij voor een uitbreiding van de heffingen omdat volgens hen het gelijk speelveld ("level-playing-field") zou verdwijnen. Via internet in het buitenland bestellen van een MP3-speler zonder heffing is gemakkelijk en daarmee goedkoper, zo denken zij.
2. Bij het uitbreiden van de heffingen is het arbitrair waar men wel of niet op kan heffen. De auteursrechtenorganisaties willen heffen op apparatuur die primair bedoeld zijn voor film en of muziek. Maar de mobiele telefoon is in toenemende mate een multimedia-instrument geworden evenals de computer. Inmiddels zijn er harde schijven die in huis als een mediacentrum werken en waar men muziek, films, foto's en dergelijk op kan bewaren. De vrees van de consument is dat de heffing snel naar deze apparatuur ook uitgebreid gaat worden.
3. Verder constateert de werkgroep dat wanneer men online muziek koopt en downloadt, bijvoorbeeld bij de Free Recordshop, Van Leest of via iTunes, vaak de licentie voor gebruik op diverse dragers wordt betaald. Wanneer nu op die drager ook een heffing zit, betaalt de consument dus dubbel. Hier wreken zich twee systemen. Het oude systeem dat uitgaat van het kopen van een drager met inhoud en het nieuwe dat de inhoud verkoopt. De digitale wereld maakt het in toenemende mate interessant om de inhoud te kopen in plaats van de drager. De drager wordt zelfs soms als last ervaren omdat het maar beperkt te gebruiken is. Een cd kan men niet op de MP3-speler afspelen en voor het gebruik van een game is men aangewezen op één apparaat. Wil men een ander apparaat gebruiken om hetzelfde spel te spelen, dan moet dus een nieuwe game worden aangeschaft.
4. Bij een heffing op de internetaansluiting betalen ook de mensen die geen auteursrechtelijk beschermd materiaal downloaden. Bovendien zou een dergelijke heffing alleen naast de huidige heffingen kunnen bestaan.
5. In toenemende ervaren mensen de regeling ook als onrechtvaardig. Meestal wordt er een cd gekocht en die meteen op de MP3-speler wordt gezet. De cd gaat in de kast en de MP3-speler speelt de muziek af. In deze situatie moet er volgens het recht een vergoeding worden betaald. De consument redeneert echter anders. Hij heeft de muziek gekocht en ziet niet in waarom hij dan nog een keer moet betalen.
6. Door de teruglopende inkomsten stuit het niet uitbreiden op veel weerstand bij de artiest. De industrie, de makers van cd's, dvd's en dergelijke willen helemaal van de regeling af. Zij zien vooral veel oneerlijke concurrentie en "illegale"dragers het land binnenkomen, waar geen heffing voor wordt betaald.

Deze nadelen roepen bij de werkgroep de vraag op of men niet op een andere wijze naar de inhoud moet gaan kijken, los van de drager. In dat geval betaalt de consument dus een basis bedrag voor de content en een beetje extra wanneer hij dat op een bepaalde drager wil hebben.

4. Handhaving

Voor de handhaving op de ongeoorloofde verspreiding van auteursrechtelijk beschermd materiaal zijn twee organisaties verantwoordelijk: FIOD/ECD en Stichting BREIN. BREIN is een private organisatie die kleine(re) en grote overtreders aanschrijft en boetes op kan leggen. Wanneer de overtreders door blijven gaan, kan BREIN een rechtszaak aanspannen. In samenwerking met de ISP's kan BREIN in websites laten verwijderen waar auteursrechtelijk materiaal illegaal wordt aangeboden. Daarnaast is Stichting Brein in staat om van de ISP's NAW-gegevens te krijgen, waardoor de aanbieders van dat materiaal aangesproken kunnen worden.[25] Meestal resulteert dit in een waarschuwing en houdt de aanbieder snel op. Soms loopt het op een rechtszaak uit. BREIN controleert ook op braderieën en beurzen. Momenteel probeert BREIN ook BitTorrent-sites aan te pakken, hetgeen maar gedeeltelijk lukt.
De FIOD/ECD werkt soms samen met BREIN, maar concentreert zich meer op de grotere zaken waar het algemeen belang in het geding is, bijvoorbeeld overtreders die marktverstorend werken. De inspanningen van FIOD/ECD op dit gebied lopen ook terug.[26]

Technische handhaving
Lange tijd heeft men gedacht dat de techniek zelf het kopieerprobleem kon gaan oplossen. Men introduceerde DRM. Inmiddels is DRM zeer controversieel geworden. De werkgroep betreurt het dat DRM een beladen term is geworden omdat er wel degelijk vormen van DRM kunnen bijdragen aan het beschermen van auteursrechtelijk materiaal. Echter, door de wijze waarop DRM in de muziekindustrie is gebruikt, heeft het ieder draagvlak bij de consument verloren. DRM als kopieerbescherming zien de leden van de werkgroep dan ook niet als een reële oplossing van het probleem.
Maar de techniek biedt wel veel meer mogelijkheden die helaas mondjesmaat worden gebruikt. "Fingerprinting" zorgt voor het opsporen op internet van auteursrechtelijk beschermd materiaal. Inmiddels gebruikt YouTube "fingerprinting" om auteursrechtelijk materiaal te beheersen. De techniek biedt echter veel meer mogelijkheden.

> *YouTube en auteursrechten*
> Op YouTube wordt veel auteursrechtelijk materiaal verspreid. Dat leidde tot een conflict met de auteursrechtenorganisaties en de entertainmentindustrie. Zij wilden dat het materiaal verwijderd werd. YouTube gaf aan dat zij niet bij machte was de miljoenen dagelijkse uploads continue te bekijken. Bovendien was er discussie over wat nu de schending was. Zo was niet duidelijk of filmpjes van een dansende peuter op liedjes van K3 onder schending van het auteursrecht vielen. Juridisch valt het onder openbaarmaking, maar de intentie is natuurlijk een geheel andere. Inmiddels hebben beide partijen goede afspraken. Door middels van fingerprinting wordt het geüploade materiaal gescreend. Wanneer er auteursrechtelijk materiaal tussen zit krijgt de rechthebbende een signaal van YouTube. De rechthebbende heeft dan drie mogelijkheden: a) het materiaal laten verwijderen; b) het materiaal laten staan; c) het materiaal door YouTube laten sponsoren door reclame waarvan de opbrengsten met YouTube worden gedeeld.

[25] NAW staat voor Naam, Adres en Woonplaats.
[26] Jaarverslag van het Ministerie van Financiën 2007, Kamerstuk 31444 IXB, nr. 1, blz. 35.

In Frankrijk heeft men door middel van DPI het "three-strikes-you-are-out"-model ontwikkeld. Wanneer een individu daar regelmatig download, krijgt hij of zij een digitale waarschuwing. Na drie waarschuwing volgt een tijdelijke schorsing van het internet.[27]
In Nederland is het dowloaden niet illegaal, alhoewel de rechter onlangs oordeelde dat dit niet geldt voor evident illegaal materiaal, maar wel het uploaden. Wanneer bijvoorbeeld de film 'Madagascar' wordt aangeboden via een BitTorrent-site gaat dat door middel van BitTorrentbestanden die via BitTorrent-sites, zoals thepiratebay.org of mininova.org, te vinden zijn. Een torrentfile is een document dat verwijst naar waar het bestand te vinden is op het bittorrent netwerk. Sites als mininova.org, structureren de aangeboden BitTorrentbestanden door middel van het toekennen van een zoekfunctie en geven zelfs suggesties van de meest populaire (meest gevraagde) films of muziek die te downloaden zijn. Bovendien worden recensies bij de bestanden geplaatst en worden bestanden die onjuist verwijzen (bijvoorbeeld porno in plaats van een populaire speelfilm) verwijderd. Toch is dit volgens de rechter niet gelijk aan openbaarmaking. Wel hebben de eigenaren van deze sites volgens de rechter een zorgplicht, dus bij klachten moeten ze deze bestanden verwijderen. Sites als thepiratebay.org en mininova.org doen dit echter niet. Inmiddels zijn er complete bedrijfsmodellen om deze bestandsuitwisseling heen gebouwd, met name door reclame-inkomsten. Hiermee kunnen sites als mininova.org[28] of diensten als rapidshare.com[29] hun activiteiten financieren en zij verdienen hier ook aan. De werkgroep is van mening dat het geld aan de auteurs toebehoort.

Vaak wordt hier ook gesproken over de verantwoordelijkheden van de ISP's. De vraag die dan voorligt, is wat de rol van de ISP is. Is de ISP degene die moet controleren wat er over zijn netwerk gaat? In deze discussie komt de vergelijking met het telefoonnetwerk altijd om de hoek kijken. Telecomproviders nemen juist steeds vaker hun verantwoordelijkheid. Wanneer mensen worden lastig gevallen met dreigtelefoontjes, werkt de telecomprovider mee aan het opsporen of stoppen daarvan. Ook bij ongewenste sms-diensten helpt de provider de benadeelde met het oplossen en sluit zelfs de dienst af wanneer deze zich niet aan protocollen houdt.
Terecht zegt de ISP dat hij niet over zijn hele netwerk kan zien of er illegale activiteiten plaatsvinden. Momenteel werken de ISP's mee aan de Gedragscode Notice and Take Down. Deze gedragscode voorziet in een procedure om (vermeende) onrechtmatige of strafbare inhoud op internet te laten verwijderen door de ISP. In het geval van kinderporno gebeurt dit vaak, evenals sites die op een FTP-basis illegale bestanden aanbieden. Ondanks het feit dat de benadeelden de NAW-gegevens kan vorderen van de ISP's, blijkt het moeilijk de eigenaren van de sites te achterhalen. Het probleem dat zich daarbij voordoet is dat men in Nederland niet verplicht is zich te identificeren wanneer men een site opzet. Vaak zijn er dus geen (bruikbare) NAW-gegevens.
Desalniettemin kijken de ISP's wel degelijk naar het verkeer over hun netwerk. Met DPI kan men alle data analyseren. Dit gebruikt men momenteel bijvoorbeeld om spam en virussen te

[27] Op 10 juni 2009 heeft de Franse Conseil Constitutionnel, de Constitutionele Raad, echter uitgemaakt dat het wetsvoorstel, waarin het "three-strikes-you-are-out"-model wordt uitgewerkt, ongrondwettelijk is. De Constitutionele Raad is van oordeel dat vrije toegang tot publieke informatie online een mensenrecht is en dat mensen niet zonder tussenkomst van een rechter van het internet kunnen worden geweerd (zie www.conseil-constitutionnel.fr, décision n° 2009-580 DC).
[28] Volgens www.Alexa.com staat mininova.org op nr. 96 van de wereldranglijst "The top 500 sites on the web".
[29] Volgens www.Alexa.com staat rapidshare.com op nr. 17 van de wereldranglijst "The top 500 sites on the web" en is daarmee populairder dan eBay die op nr. 66 staat.

signaleren. De ISP kan dan actie ondernemen om de spamverspreider aan te pakken. Omdat ISP's de verplichting hebben tegenover de klant een goede snelheid te waarborgen, zijn zij niet zo blij met notoire uploaders. Immers het uploaden kost veel bandbreedte en vertraagt hiermee het netwerk. Hoe meer er wordt geüpload, hoe meer investeringen in de infrastructuur moet worden gedaan. Omdat de grote uploaders maar een zeer klein deel van de internetgebruikers betreft, maar een groot deel van de bandbreedte in beslag nemen, zijn de ISP's niet erg gelukkig met deze klanten. In België is het zelfs zo dat wanneer men teveel bandbreedte gebruikt de snelheid van de internetverbinding tijdelijk omlaag gaat (naar 64 kb per seconde) en traag wordt. Dan kan nog wel van internet gebruik worden gemaakt, maar is het down- en uploaden van films en muziek haast ondoenlijk geworden.

5. Knelpunten

- De daling van legale verkoop door piraterij. Het digitaliseren van beeld en muziek heeft enorme kansen gegeven. De kwaliteit is verbeterd, het afkijken is vergemakkelijkt en het bewaren ervan ook. Met de komst van het internet voor het grote publiek is het gemakkelijk geworden beeld- en muziekbestanden uit te wisselen. Voor de consument is dit een groot voordeel. Voor de makers, de auteurs, zou dat ook zo moeten zijn. Helaas is de werkelijkheid anders. Met de komst van bestandsuitwisseling van internet is er een duidelijke daling merkbaar van de verkoop van muziek en films. Daarmee valt een belangrijke bron van inkomsten voor auteurs weg. Onderstaand citaat over de Zweedse filmindustrie is een illustratie van het feit dat investeringen in een film niet altijd terug te verdienen zijn omdat die film al na tien dagen op thepiratebay.org stond.

> *"Four years ago we began work on a movie based on John Ajvide Lindqvist's novel Låt den rätte komma in (Let The Right One In). After two years work looking for financing, in which we used money belonging to us and other people, we managed to raise the 28 million kronor ($3.5 million) necessary to realize the project. Since then, almost 400 people from the Swedish film industry have participated in the project.*
> *It takes maybe thirty seconds to transfer all this effort and the money invested onto a USB memory stick that will fit in your back pocket. This copy can then be used to generate new copies, and so on ad infinitum. Not only is our product expensive and difficult to produce, it is also sensitive to say the least in its physical form.*
> *On October 24th the movie had its Swedish premiere. Ten days later, the thing that shouldn't be allowed to happen did happen: a stolen copy of our movie was made accessible for piracy on The Pirate Bay and other similar sites. Now the movie is available for anybody to watch free of charge. It should be clear to anybody that this is a catastrophe for us.*
> *Regardless of how much international success it garners, it's not going to be enough for the movie to cover its costs. Only a small fraction of this money makes its way to us. It is on the home market that Let The Right One In has to make the money back."*[30]

- De wetgeving is onvoldoende om illegaal aanbod aan te pakken. In Nederland is het downloaden van niet evident illegale films en muziek niet verboden, maar het uploaden wel. Voor het aanpakken van sites die het uitwisselen van illegale bestanden faciliteren, blijkt de wetgeving vaak onvoldoende om boetes op te leggen en sites aan banden te leggen. Er is vooral discussie over de vraag wie verantwoordelijk is voor de uitwisseling van de bestanden. Is dat de aanbieder? Is het de afnemer? Of is het degene die het faciliteert?
- De NAW-gegevens bij de ISP's zijn vaak niet op orde.

[30] *The Local, Sweden's news in English*, www.thelocal.se.

- Het heffingensysteem heeft veel ongewenste neveneffecten.

6. Aanbevelingen

- De werkgroep heeft geconstateerd dat er veel kansen liggen voor de film- en muziekindustrie om het internet te gebruiken om hun materiaal te promoten. De kosten voor het product kunnen veel lager worden en daardoor voor de consument veel interessanter. BitTorrent-sites verdienen goed geld aan reclame-inkomsten. Een dergelijk model zou ook voor de entertainmentindustrie goed kunnen werken. Het is echter niet aan de werkgroep om dit verder uit te werken, dat is aan de industrie zelf.
- Er zijn veel technische mogelijkheden om de auteursrechtenschendingen op het internet aan te pakken. Door middel van DPI kan men zien wat er over het internet gaat. Door middel van 'fingerprinting' kan men zelfs muziek en films opsporen. DPI geeft, wat de werkgroep betreft, de mogelijkheid om te stimuleren dat er voor muziek en films betaald gaat worden, voor auteursrechtelijk beschermd materiaal dus.
- De werkgroep vindt wel dat de inhoud los moet worden gezien van de drager. In de toekomst zullen steeds vaker de film, game en de muziek zelf van belang zijn, niet hoe of waar het wordt bekeken, gespeeld of beluisterd. Deze ontwikkeling is terug te zien bij het kijken 'on demand[31]' of het kopen van MP3-muziek. De thuiskopieheffing lijkt daarmee ten dode opgeschreven. De werkgroep stelt voor de heffing stapsgewijs terug te brengen naar nul voor alle dragers. In die tijd moet het voor de entertainment industrie mogelijk zijn om zelf businessmodellen op te zetten om op internet geld te verdienen.
- De werkgroep beseft dat de entertainmentindustrie geen kans heeft om te concurreren zolang er gratis aanbod is. Daarom is de werkgroep ook van mening dat de industrie beter wettelijk moeten worden gefaciliteerd om het illegale aanbod aan te pakken.
- Er dient wetgeving te komen die voorkomt dat websites of webdiensten ongestraft massaal in of vanuit Nederland grootschalige, overwegend illegaal gekopieerde bestanden kunnen (blijven) distribueren.
- Ook dient bij de wet geregeld te worden dat personen of bedrijven, die aantoonbaar massale distributie van illegaal gekopieerde bestanden geheel of ten dele faciliteren of commercieel exploiteren, aansprakelijk of strafbaar zijn.
- Bovendien dient wettelijk te worden geregeld dat Nederlandse ISP's of hostingproviders klantgegevens beschikbaar hebben van personen of bedrijven die via hun infrastructuur aantoonbaar en in overwegende mate massale distributie van illegaal gekopieerde bestanden geheel of ten dele faciliteren of commercieel exploiteren en daarmee aansprakelijk zijn of verantwoordelijk kunnen worden gehouden door rechthebbenden.
- Er zal ook een wet dienen te komen die voorkomt dat Nederlandse consumenten ongehinderd kunnen downloaden, door dit downloaden strafbaar te stellen, maar pas nadat de industrie een systeem van licenties heeft uitgewerkt. De werkgroep realiseert zich dat ten opzichte van de handhaving keuzes moeten worden gemaakt. Met betrekking tot minderjarigen zal er verhaalsrecht op ouders/verzorgers mogelijk moeten zijn. Waarschuwen vóór vervolgen heeft prioriteit en wetgeving zal pas van kracht moeten worden wanneer de drager losgekoppeld is van het product.

[31] On Demand kijken is een techniek waardoor de kijker op ieder gewenst moment dat programma kan bekijken wat hij wil bekijken. Bijvoorbeeld Uitzending Gemist maakt hier gebruik van.

VI. Collectieve beheersorganisaties

1. Uitvoering van het auteursrecht

Artikel 1 van de Auteurswet kent de rechthebbende twee bevoegdheden toe, namelijk het openbaar maken en het verveelvoudigen van het werk.[32] De auteur geeft daarvoor toestemming en kan daar ook een vergoeding voor vragen. Wezenlijk voor het auteursrecht en het naburige recht is dat de individuele privaatrechtelijk uitoefening het uitgangspunt is; daarbij wordt een monopolie gegeven, met het recht een licentie te weigeren. Rechthebbende en gebruiker moeten er samen zien uit te komen. De hoogte van de uiteindelijke vergoeding is een kwestie van onderhandeling. Het is niet de overheid die een bepaalde auteursrechtelijke vergoeding oplegt.
Nu kan van de auteur of de maker niet worden verwacht dat hij met iedere gebruiker apart onderhandelt over de te ontvangen vergoeding. Het is ook niet zinvol dit allemaal op eigen houtje te doen. In de praktijk ontstaan dus organisaties die rechten van vele auteurs en andere rechthebbenden collectief beheert. Collectief beheer vormt, als middel om de auteursrechten uit te oefenen, een belangrijke aanvulling.

Een collectieve beheersorganisatie komt op voor de materiële en immateriële belangen van de rechthebbenden. We hebben het dan over de makers, uitvoerende kunstenaars, producenten van het beschermde materiaal en hun rechtverkrijgenden. Sinds 8 april 2008 hebben de meeste collectieve beheersorganisaties die in Nederland actief zijn, zich georganiseerd in VOI©E. Alleen die collectieve beheersorganisaties die een gedragscode onderschrijven, kunnen lid worden van VOI©E. De gedragscode beoogt de kwaliteit te bewaken van de bejegening van zowel de aangesloten rechthebbenden als van de betalingsplichtigen.

2. Inventarisatie

Een inventarisatie van het veld leert dat er een enorme verscheidenheid aan collectieve beheersorganisaties bestaat. Waarom zijn er zoveel collectieve beheersorganisaties? Een rechthebbende kan vergoeding vragen voor het openbaar maken en voor het verveelvoudigen van zijn werk. Beide termen zijn verzamelbegrippen.[33] Een werk van een schrijver kan bijvoorbeeld verveelvoudigd worden door middel van een roman, een vertaling, een verfilming of een toneelbewerking daarvan[34]. Daarnaast kan een werk ook op tal van manieren worden verspreid. Zo kan het werk op papier tape, cd of dvd zijn vastgelegd. Ten slotte kan een vergoeding worden gevraagd voor de verspreiding zelf alsook voor het uitlenen of verhuren ervan. Voor al die uitvloeisels van het auteursrecht bestaan eigen collectieve beheersorganisaties.

Hieronder volgt een overzicht van de meest bekende collectieve beheersorganisaties.

[32] N. van Lingen, *Auteursrecht in hoofdlijnen*, zesde druk, Groningen 2007, Wolters-Noordhoff, p. 83.
[33] Zie noot 31, p. 91.
[34] Zie noot 31, p. 88.

1. **Buma/Stemra**
   Buma/Stemra int op basis van het auteursrecht geld dat wordt uitgekeerd aan componisten, tekstschrijvers en de muziekuitgevers.
2. **Cedar** (Centrum voor Dienstverlening Auteurs- en aanverwante Rechten)
   Cedar is het facilitair bedrijf voor auteursrechtenorganisaties. Cedar voert op naam van zijn klanten, zeven auteursrechtenorganisaties, de volledige administratie. Van facturering van auteursrechtelijke vergoedingen tot de verdeling onder de rechthebbende auteurs, uitgevers en andere rechthebbenden.
   a. **Stichting Lira** incasseert vergoedingen voor literaire auteurs, bewerkers, vertalers en scenarioschrijvers. Het gaat om leenrecht-, kabel- en thuiskopievergoedingen en om vergoedingen voor opvoering op podia.
   b. **Stichting Musi©opy** is de organisatie voor componisten, tekstdichters en muziekuitgevers. Musi©opy probeert regelingen te treffen met o.a. muziekscholen en koren.
   c. **Stichting PRO** (Publicatie en Reprorechten organisatie) is opgericht door het Nederlands Uitgeversverbond (NUV) om de collectieve administratie te verzorgen van auteursrechten voor uitgevers. Inmiddels voert Stichting PRO de administratie van het gebruik van auteursrechtelijk beschermd materiaal in onderwijspublicaties, knipselkranten (CLIP) en op de LiteROM. Tevens verdeelt Stichting PRO het uitgeversdeel van de Leenrechtgelden.
   d. **Stichting Reprorecht** incasseert de vergoedingen voor het kopiëren van korte gedeelten uit auteursrechtelijk beschermde geschriften. Deze worden verdeeld onder de auteursrechthebbenden
   e. **Stichting De Thuiskopie** incasseert en verdeelt de heffingen op blanco beeld- en geluidsdragers. Deze heffingen compenseren gedeeltelijk de schade die de rechthebbenden lijden door het thuiskopiëren.
   f. **Stichting Nieuwswaarde** incasseert auteursrechtelijke vergoedingen voor het kopiëren en uitlenen van journalistieke werken. De vergoedingen worden uitgekeerd aan journalisten en programmamakers.
   g. **Stichting Leenrecht** int de vergoedingen voor het uitlenen van beschermde werken door openbare bibliotheken. Organisaties van auteursrechthebbenden verzorgen de verdeling aan hun rechthebbenden
3. **Stichting Norma** (Stichting Naburige Rechtenorganisatie voor Musici en Acteurs)
   Stichting Norma is een incasso- en verdeelorganisatie voor uitvoerend kunstenaars. Maar NORMA behartigt ook de belangen van musici, acteurs en andere performers op het gebied van naburige rechten.
4. **Stichting Pictoright**
   Stichting Pictoright is een incasso- en verdeelorganisatie voor visuele makers in Nederland: illustratoren, beeldend kunstenaars, grafisch vormgevers, fotografen en andere professionele beeldmakers. Maar ook Pictoright doet meer dan dat, zij verleent ook juridische bijstand, fungeert als vraagbaak en zet zich in voor een betere auteursrechtelijke positie van beeldmakers.
5. **SEKAM**
   Sekam incasseert auteursrechtelijke vergoedingen voor audiovisuele werken en verdeelt dat geld onder de rechthebbenden.
6. **SENA**
   Sena incasseert voor uitvoerende zangers, musici en platenproducenten nabuurrechtelijke vergoeding voor het openbaar maken van voor commerciële doeleinden uitgebrachte fonogrammen.
7. **STAP** (Stichting Thuiskopievergoeding Audioproducenten)
   Stap int de thuiskopievergoeding namens de producenten van geluidsdragers.

8. **VEVAM**

VEVAM incasseert namens schrijvers, regisseurs en producenten (als natuurlijk persoon) van film- en televisiewerken aandelen in de vergoeding die kabelexploitanten betalen voor het doorgeven van werken en in de betalingen van fabrikanten en importeurs van videocassettes voor wat daarop thuis wordt opgenomen.

9. **VIDEMA**

VIDEMA incasseert namens de makers van tv- en filmbeelden bij de zakelijke gebruikers (bedrijven en instellingen) voor het tv- en filmaanbod.

10. **Stichting BREIN** [35]

Stichting Brein bestrijdt intellectueel eigendomsfraude namens auteurs, uitvoerende kunstenaars, uitgevers, producenten en distributeurs van muziek, film, video en interactieve software.

Daarnaast bestaan nog vele kleinere organisaties, die gebundeld de auteursrechten innen maar niet georganiseerd zijn.

Bij de inventarisatie valt op dat de informatievoorziening naar en de belangenbehartiging van de aangesloten leden en de inning van de gelden vaak door elkaar heen loopt . Wat betreft de besteding van de gelden geldt dan dat een deel van de geïnde gelden voor het ‘goede doel’, dat ruim kan worden opgevat, gebruikt kunnen worden. De bedragen komen dan niet direct toe aan de belanghebbende.

3. Knelpunten

De werkgroep is ervan overtuigd dat als het civielrechtelijke karakter van de auteursrechten ook op langere termijn gehandhaafd wil blijven, het van essentieel belang is dat het draagvlak in de samenleving om deze vergoedingen (geen heffingen!) te blijven betalen, hersteld moet worden. Met de wijze waarop de collectieve beheersorganisaties zich nu georganiseerd hebben en de wijze waarop zij naar buiten toe zich opstellen, verspelen zij hun goodwill en daarmee op de langere termijn het draagvlak voor het betalen van de heffingen. Voor een succesvolle inning is het van eminent belang dat bij de gebruiker ook begrip is voor de het betalen van de vergoeding. Dat begrip is in veel gevallen nog ver te zoeken. Dit heeft een aantal oorzaken.

- Wantrouwen. De werkgroep bespeurt een niet aflatend gemor zowel van de kant van de rechthebbenden als van de kant van de gebruikers in het functioneren van de collectieve beheersorganisaties. Rechthebbenden voelen zich onvoldoende vertegenwoordigd. Zij hebben ook onvoldoende het gevoel dat de gelden die door de collectieve beheersorganisaties geïnd worden daadwerkelijk bij hen terecht komen. Aan de andere kant is er ook bij de gebruikers wantrouwen richting de collectieve beheersorganisaties. De rechthebbenden áchter de collectieve beheersorganisaties (per slot van rekening vertegenwoordigt een collectieve beheersorganisatie de rechthebbenden) worden niet gezien. Bedrijfsleven en particulieren hebben in hun ogen te maken met bureaucratische en arrogante inningsmachines. Twijfel aan de integriteit van de collectieve beheersorganisaties is funest voor de bereidheid om de rechten te betalen.
- Intransparantie. Het systeem van de collectieve beheersrechtenorganisatie is voor buitenstaanders lastig te doorgronden. De vergelijking met het oerwoud is veelvuldig gemaakt. Dit heeft een aantal oorzaken:

[35] Hierbij moet wel opgemerkt worden dat Stichting BREIN, alhoewel het optreedt namens de makers, geen collectieve beheersorganisatie is omdat het geen gelden int.

- zoveel rechthebbenden als er zijn, zoveel organisaties zijn er ook. Soms zijn rechthebbenden ook in verschillende organisaties vertegenwoordigd. Daarbij is een aantal collectieve beheersorganisaties weer ondergeschikt aan andere. Terwijl moeder en dochterstichting dan weer apart van elkaar zijn vertegenwoordigd in een hogere organisatie. Musi©opy en Lira zijn bijvoorbeeld zelfstandig lid van VOI©E terwijl hun moederclub Cedar dat ook is.
- De namen van de collectieve beheersorganisaties zijn niet geharmoniseerd en laten onvoldoende blijken welke rechten de desbetreffende collectieve beheersorganisatie int.
- Ook de governance verschilt per collectieve beheersorganisatie, wat de inzichtelijkheid niet vergroot.
- De factsheets van de verschillende collectieve beheersorganisaties (te raadplegen via de website van VOI©E) maken indringend duidelijk dat er grote verschillen bestaan in de wijze waarop de financiën geregeld zijn. Zo bedraagt het kostenpercentage in sommige gevallen 20% (Stichting Reprorecht) of zelfs 50% (Musi©opy). Ook de hoogte van de 'hangende gelden' verschilt. En eenduidig beleid over het percentage dat mag worden besteed aan goede (culturele) doelen bestaat ook niet. Deze verschillen bemoeilijken de controle op de collectieve beheersorganisaties.

- Te veel en te hoge vergoedingen. De gebruiker wordt telkens met nieuwe vergoedingen geconfronteerd. De collectieve beheersorganisaties lijken heel creatief in het bedenken van nieuwe aanknopingspunten op basis van de wet. Zij lijken daarbij moeite te hebben te doseren. Bovendien is er veel discussie over de hoogte van de vergoedingen. Er lijkt geen sprake van overleg of van een onderhandelingsresultaat. Vergoedingen worden 'opgelegd'. Het is voor gebruikers niet te doorgronden op basis van welke criteria de hoogte is vastgesteld.
- Wijze van inning. Er leeft grote ergernis over de soms hautaine houding van de collectieve beheersorganisaties. Zij lijken zich onvoldoende bewust van het feit dat vaststelling van de hoogte van de vergoeding geschiedt op basis van onderhandelingen, niet op basis van een heffing. Gebruikers ervaren de collectieve beheersorganisaties als minibelastingdiensten. Niet alle rechthebbenden zijn tevreden met de manier waarop ze zijn vertegenwoordigd.

Meer ten principale is de werkgroep geschrokken van de kloof tussen de collectieve beheersorganisaties en de gebruikers. Er is over en weer veel onbegrip en irritatie. Daarnaast kent het systeem van collectieve beheersorganisaties knelpunten die het functioneren van het auteursrechtelijke systeem ondermijnen. Illustratief is in dit verband de constatering van de voorzitter van VOI©E dat het bedrijfsleven (vaak) niet bereid is te betalen voor het gebruik van auteursrechtelijk beschermde werken. In het commentaar van VOI©E op het bovengenoemde wetsvoorstel over uitbreiding van het toezicht voor collectieve beheersorganisaties), wordt aangegeven hoe belangrijk het is om aan de betalingsmoraal te werken.[36] Zoals hierboven reeds gemeld, blijkt echter uit onderzoek van het NIPO in

[36] *"Het intellectueel eigendom ligt in Nederland al een tijdje onder vuur, en dat is geen goede zaak. Terecht of onterecht, maar vanuit verschillende kanten wordt er al te lang gemopperd. Gaat het niet over vergoedingen, dan is het wel een gebrek aan transparantie of efficiency. Het is algemeen bekend dat het bedrijfsleven niet altijd even enthousiast is over het feit dat er voor auteursrechten en naburige rechten betaald moet worden. Daar valt echter weinig aan te veranderen. Maar de onduidelijkheid wegnemen, het accent leggen op het waarom en de bereikbaarheid vergroten, daar is blijkbaar behoefte aan en daar zullen wij ons voor inzetten* (brief d.d. 10 december 2008 van voorzitter van

opdracht van MKB-Nederland dat het midden- en kleinbedrijf er juist niets op tegen heeft om voor auteursrechten te betalen. Van de ondervraagde ondernemers vindt 72% dat makers recht hebben op betaling voor hun creatie. Problemen hebben de ondervraagde ondernemers echter met de wijze waarop de collectieve beheersorganisaties functioneren. Die gevoelens worden door de collectieve beheersorganisaties onvoldoende onderkend.

Al met al bekruipt de werkgroep het gevoel dat de collectieve beheersorganisaties zich te eenzijdig hebben georiënteerd op de rechthebbenden. Dit is volledig te begrijpen, aangezien zij de rechthebbenden vertegenwoordigen. Echter, de werkgroep zou graag zien dat die gedachte ook bij de beheersorganisaties postvat, een succesvolle inning vereist meer begrip en aandacht voor de gebruikers.

4. Oplossingen en aanbevelingen

Oplossingen vanuit het veld
Het is in eerste instantie aan het veld zelf om het onderlinge vertrouwen te herstellen, om de kloof tussen rechthebbenden en gebruikers te dichten. Van de kant van de rechthebbenden is een hoopvolle beweging te zien. Tot voor kort waren alle collectieve beheersorganisaties nog ongeorganiseerd, wat eenduidigheid van beleid en publiek optreden niet ten goede kwam. Onlangs is men gekomen tot één brancheorganisatie, te weten VOI©E. VOI©E, zal een antwoord moeten vinden op de kritiek van het bedrijfsleven en politiek.
Waardering heeft de werkgroep voor de initiatieven die in deze korte tijd reeds genomen zijn.

- Zo beantwoordt de website van VOI©E in belangrijke mate aan de behoefte aan transparantie vanuit het bedrijfsleven.[37]
- Daarnaast heeft de branche een gedragscode opgesteld die de aangesloten collectieve beheersorganisaties opdragen meer openheid te verschaffen naar de gebruikers. De gedragscode omvat onder meer de relatie tussen collectieve beheersorganisaties en rechthebbenden, eisen die worden gesteld aan inzichtelijkheid en volledigheid van gebruikersvoorwaarden, transparantie ten aanzien van financiële en bedrijfsmatige rapportages en geschillenbeslechting. In de ogen van de werkgroep zou de gedragscode krachtiger kunnen.
- Verder heeft VOI©E zichzelf aangewezen als aanspreekpunt voor klachten over het functioneren van de aangesloten collectieve beheersorganisaties. De grote vraag voor de werkgroep blijft evenwel wat er met de klachten wordt gedaan. Een klachten-intake-punt is onvoldoende om gebruikers het gevoel te geven dat zij ook gehoord worden. Daarnaast begrijpt de werkgroep niet dat VOI©E niet open staat voor een geschillencommissie, waar de reikwijdte en de hoogte van de tarieven ter discussie kunnen worden gesteld.

Kort en goed, ondanks de waardering voor de ondernomen initiatieven, leeft bij de werkgroep het besef dat de gevoelens van ongenoegen vanuit het veld zo groot zijn, dat er meer gedaan moet worden om tegemoet te komen aan de bezwaren.

Oplossingen vanuit de regering
Ook de ministers van Justitie en van Economische Zaken zijn zich, mede dankzij de politieke druk, goed bewust van de problemen. Er ligt een wetsvoorstel dat het toezicht op de

---

VOI©E aan de leden van de vaste commissie voor Justitie inzake het wetsvoorstel tot wijziging van de Wet toezicht collectieve beheersorganisaties auteurs- en naburige rechten (kamerstuk 31766).
[37] www.voice-info.nl.

collectieve beheersorganisaties moet verstevigen en verbreden.[38] Daartoe worden de volgende voorstellen gedaan:

- Buma/Stemra komt onder het preventieve toezicht te vallen;
- organisaties van vrijwillig collectief beheer gaan onder het toezicht vallen;
- collectieve beheersorganisaties moeten voldoen aan concrete eisen ten aanzien van transparantie en beheerskosten;
- er komt een informatieplicht voor collectieve beheersorganisaties richting het College van Toezicht;
- er komt preventief toezicht door het College van Toezicht op de tariefontwikkeling;
- College van Toezicht krijgt de bevoegdheid om bestuurlijke boeten en last onder dwangsom op te leggen.

Dit wetsvoorstel is thans in behandeling bij de Tweede Kamer. De voorgestelde verbreding en versterking van het toezicht kan in belangrijke mate bijdragen aan de verbetering van het beheerssysteem. Maar de voorliggende kabinetsvoorstellen dragen onvoldoende bij aan het vergroten van de transparantie van het systeem van collectieve beheersorganisaties. Bovendien biedt het geen oplossing om de kloof en het vertrouwen weg te nemen. Daartoe zijn echt aanvullende maatregelen noodzakelijk.

Aanbevelingen werkgroep

Een goed functionerend systeem van collectieve beheersorganisaties is van belang om de houdbaarheid van het privaatrechtelijke systeem van auteursrechtenvergoedingen te kunnen garanderen. Daartoe doet de werkgroep de volgende aanbevelingen.

- Vanuit de gebruikers bezien, dient toegewerkt te worden naar één collectieve beheersorganisatie, via welke alle reparties en inningen plaatsvinden.
- Er moet een goed functionerend klachtenorgaan komen, waar zowel rechthebbenden als gebruikers terecht kunnen voor hun klachten over het functioneren van de collectieve beheersorganisatie. Dit klachtenorgaan, moet meer omvatten dat een 'klachten-intake-punt', namelijk ook een garantie bieden op een snelle, adequate en onafhankelijke afhandeling.
- Centrale afspraken dienen te worden gemaakt over de wijze waarop de governance van de collectieve beheersorganisatie wordt vormgegeven.
- Wat betreft de financiën, dienen centrale afspraken gemaakt te worden over:
    - de maximaal toegestane hoogte van de overhead (kosten);
    - de maximaal toegestane hoogte van de hangende gelden;
    - de maximaal toegestane hoogte van uitkeringen aan (culturele) doelen, anders dan de uitkering aan rechthebbenden;
    - de onwenselijke situatie dat collectieve beheersorganisaties beleggen in risicodragend kapitaal.
- Ook dient aan banden te worden gelegd hoe ver collectieve beheersorganisaties mogen gaan met het uitwerken en bedenken van nieuwe vergoedingen. Onderzocht moet worden welke aanpassingen hiertoe binnen de Auteurswet gedaan moeten worden.

[38] Kamerstuk 31 766.

VII Slot: knelpunten en aanbevelingen voor de toekomst

In dit laatste hoofdstuk geeft de werkgroep een samenvatting van de knelpunten en aanbevelingen die door haar zijn geconstateerd en geformuleerd.

1. Knelpunten

In de afgelopen maanden heeft de werkgroep zich een ruim beeld kunnen vormen van het auteursrecht. Zij heeft moeten constateren dat het wetgevingskader sterk is verouderd. De wetgever loste urgente problemen met lapmiddelen op. De werkgroep is van mening dat het auteursrecht in een soort van crisis verkeert, waarbij wetgeving en nieuwe beleidskaders niet het enige antwoord kunnen zijn van de regering. Het auteursrecht is aan vernieuwing toe. De werkgroep stelt vast dat ook de internationale en Europese regelgeving op het terrein van het auteursrecht verouderd is. Zij constateert dat de nationale oplossingen die de verschillende lidstaten van de Europese Unie kiezen zeer uiteen lopen. Omdat de Europese ontwikkelingen muurvast zitten, meent de werkgroep dat het goed is wanneer Nederland zelf haar visie ontwikkelt op het auteursrecht om daar waar het Europese regelgeving aangaat vervolgens de andere lidstaten warm voor te maken.

De werkgroep is van mening dat het grote aantal collectieve beheersorganisaties de effectiviteit van het toezicht en de transparantie van het functioneren ervan bemoeilijkt. Kostenbeheersing en integriteit lijken meer te zijn gediend met een kleiner aantal beheersorganisaties. De werkgroep betwijfelt ook of het goedkeuringsbeleid van het College van Toezicht op de geïnde vergoedingen in de toekomst voldoende invulling en gestalte kan geven.

Verder kan worden vastgesteld dat allerlei nieuwe aanspraken het auteursrecht zodanig verruimen dat er onder de paraplu van het auteursrecht makkelijk meningsverschillen kunnen ontstaan onder rechthebbenden. In veel situaties zijn er meerdere rechthebbenden met verschillende aanspraken, en meerdere (collectieve) beheersorganisaties die de (auteursrechtelijke)aanspraken geldend maken. Men kan daarbij denken aan claims van organisaties als de Stichting Ter Incasso van Commercial Kabelgeldenden, Musicopy en Stichting De Thuiskopie.
Om het civielrechtelijke karakter van de auteursrechten ook op langere termijn te handhaven is het van essentieel belang dat het draagvlak in de samenleving om deze vergoedingen (geen heffingen!) te blijven betalen, hersteld wordt. Met de wijze waarop de collectieve beheersorganisaties zich nu georganiseerd hebben en de wijze waarop zij zich naar buiten toe opstellen, verspelen zij hun goodwill en daarmee op de langere termijn het draagvlak voor het betalen van de vergoedingen. Voor een succesvolle inning is het van eminent belang dat bij de gebruiker ook begrip is voor het betalen van de vergoeding. Dat begrip is in veel gevallen nog ver te zoeken. De werkgroep constateert een kloof tussen de collectieve beheersorganisaties en de gebruikers. Er is over en weer veel onbegrip en irritatie. Daarnaast kent het systeem van collectieve beheersorganisaties knelpunten die het functioneren van het auteursrechtelijke systeem ondermijnen.
Men keert zich tegen het dubbel betalen voor een thuiskopie (bijvoorbeeld eerst betalen bij webwinkel en daarna betalen voor extra heffing op lege dragers), mede door het gevoelen dat er veel te veel auteursrechtorganisaties zijn en de tarieven lang niet altijd transparant zijn. Er is weinig adequaat toezicht op de auteursrechtorganisaties en er bestaat een uiterst zwakke onderhandelingspositie voor de intellectueel presterende ten opzichte van de opdrachtgevers.

Als kleine zelfstandige is er geen enkele mogelijkheid zelfstandig zaken te doen met de omroeporganisaties.

Daarnaast concludeert de werkgroep dat de expansie van het internet en het relatief ongecontroleerde gebruik daarvan continu spanning oplevert met de intellectuele eigendomsrechten van creatieve geesten in onze samenleving. De grenzen van de feitelijke handhavingsmogelijkheden van het auteursrecht lijken dan ook in zicht te komen.
Zeker is dat technologische ontwikkelingen het auteursrecht onder druk zetten. Dat heeft een mentaliteitsverandering bij het grote publiek teweeggebracht die niet zo maar kan worden teruggedraaid. Daarnaast zijn er grootschalige (internationaal) veranderende maatschappelijke opvattingen te zien rondom de vrije informatievergaring, die wordt beleefd als een recht op toegang tot informatie. Dit zou volgens de werkgroep niet als vanzelfsprekend gratis moeten zijn.

Ook de opvattingen van de makers, de auteurs zelf, veranderen. Het fenomeen oorspronkelijkheid wordt door de makers anders beleefd en vertaald. Bij ‘sound sampling’ (het zogenaamde klankjatten) en “reality-tv” denken we aan ware gebeurtenissen en niet aan oorspronkelijkheid. Bepaalde makers (met name wetenschappers en filosofen, maar ook steeds meer populaire muziekgroepen) vinden een onbeperkte uitwisseling van informatie belangrijker dan claims op die uitwisseling van informatie. Dat heeft tot gevolg gehad dat er min of meer twee groepen van makers zijn ontstaan: de onafhankelijken en de claimers.

Met de komst van het internet voor het grote publiek is het gemakkelijk geworden beeld- en muziekbestanden uit te wisselen. Voor de makers, de auteurs, is met de komst van bestandsuitwisseling van internet een duidelijke daling merkbaar van de verkoop van muziek en films. Daarmee valt een belangrijke bron van inkomsten voor auteurs weg. De wetgeving is onvoldoende om illegaal aanbod aan te pakken. In Nederland is het downloaden van niet evident illegale films en muziek niet verboden, maar het uploaden wel. Voor het aanpakken van sites die het uitwisselen van illegale bestanden faciliteren, blijkt de wetgeving vaak onvoldoende om te beboeten en tegen te gaan. Er is vooral discussie over de vraag wie verantwoordelijk is voor de uitwisseling van de bestanden. Is dat de aanbieder, de afnemer of degene die het faciliteert? De werkgroep is stellig van mening dat producenten, faciliteerders van de logistiek en consumenten allen een bijdrage zullen moeten leveren aan het goed doen functioneren van de auteurswetgeving.

2. Aanbevelingen voor de toekomst

De werkgroep is van mening dat het auteursrecht in zijn geheel aan modernisering onderworpen zal moeten worden. Een eenduidige Europese aanpak van het auteursrecht zal in de ogen van de werkgroep nog niet snel tot stand komen. De individuele lidstaten denken er te verschillend over. Dit sterkt de werkgroep in haar oordeel dat Nederland niet meer moet wachten op voorstellen uit Brussel maar een eigen koers moet gaan varen. Het is onontkoombaar dat activiteiten in Nederland van buitenlandse beheersorganisaties mede onder de werking van het Nederlands auteursrechttoezicht worden gebracht.

- Met dit rapport voorhanden roept de werkgroep de regering op in Europees verband te bewerkstelligen dat er voorspoedig binnen Europa wordt gewerkt aan een uniform beleid binnen de EU.

De werkgroep heeft geconstateerd dat er veel kansen liggen voor de film- en muziekindustrie om het internet te gebruiken om hun materiaal te promoten. Er zijn technische mogelijkheden om de auteursrechtenschendingen op het internet aan te pakken. Door middel van DPI kan men zien wat er over het internet gaat. Met 'fingerprinting' kan men zelfs muziek en films opsporen. We zien dat de BitTorrent-sites goed geld verdienen aan reclame-inkomsten. Een dergelijk model zou ook voor de entertainmentindustrie goed kunnen werken. Het is echter niet aan de werkgroep om dit verder uit te werken, dat is aan de industrie zelf.

De werkgroep is van mening dat de inhoud (content) los moet worden gezien van de drager. In de toekomst zullen steeds vaker film, game en muziek zelf van belang zijn, niet hoe of waar het wordt bekeken, gespeeld of beluisterd. De werkgroep ziet deze ontwikkeling terug bij het kijken 'on demand' of het kopen van MP3-muziek. De thuiskopieheffing lijkt daarmee ten dode opgeschreven. De werkgroep stelt dan ook voor om de heffing stapsgewijs terug te brengen naar nul voor alle dragers. In die tijd moet het voor de entertainmentindustrie mogelijk zijn om zelf businessmodellen op te zetten om op internet geld te verdienen.

- Inhoud is belangrijker dan de drager en daar hoort een licentiesysteem bij als verdienmodel.
- De thuiskopieheffing zou in een tijdsbestek van drie jaar afgebouwd moeten worden. Het afbouwen zal echter synchroon moeten lopen aan de strafbaarstelling van het downloaden van materiaal waarvoor door de maker geen toestemming voor vermeerdering is gegeven. Onderzocht dient te worden of en op welke wijze hiertoe de wet aangepast moet worden. In de tussentijd is het niet wenselijk de heffingen uit te breiden.
- Er dient gewerkt te worden aan een cultuuromslag bij de consument.

De entertainmentindustrie heeft geen kans om te concurreren zolang er gratis aanbod is. Daarom moet de industrie beter wettelijk gefaciliteerd worden om het illegale aanbod aan te pakken. Het ministerie van Justitie dient ervoor zorg te dragen dat er adequate wetgeving komt. Downloaden wordt strafbaar maar pas nadat de industrie ervoor heeft gezorgd dat hun product los van de drager wordt aangeboden. Zo moet het voor muziek en films mogelijk zijn om een licentie voor het gebruik te kopen, hetgeen een eenmalige aanschaf van het product verzekert. Een dergelijk licentiemodel zal ook voor games en software ontwikkeld moeten worden, zodat men betaalt voor het gebruik van de game los van welke drager de game heeft. Het product mag dan onbeperkt in de huiselijke kring gebruikt worden. De daling van de verkoop door piraterij zal moeten leiden tot een totaal verbod op downloaden.

- Er dient wetgeving te komen die voorkomt dat websites of webdiensten ongestraft massaal in of vanuit Nederland grootschalige, overwegend illegaal gekopieerde bestanden kunnen (blijven) distribueren
- Ook dient bij de wet geregeld te worden dat personen of bedrijven, die aantoonbaar massale distributie van illegaal gekopieerde bestanden geheel of ten dele faciliteren of commercieel exploiteren, aansprakelijk of strafbaar zijn
- Bovendien dient wettelijk te worden geregeld dat Nederlandse internet ISP's of hostingproviders klantgegevens beschikbaar hebben van personen of bedrijven die via hun infrastructuur aantoonbaar en in overwegende mate massale distributie van illegaal gekopieerde bestanden geheel of ten dele faciliteren of commercieel exploiteren en daarmee aansprakelijk zijn of verantwoordelijk kunnen worden gehouden door rechthebbenden

- Er zal ook een wet dienen te komen die voorkomt dat Nederlandse consumenten ongehinderd kunnen downloaden, door dit downloaden strafbaar te stellen, maar pas nadat de industrie een systeem van licenties heeft uitgewerkt. De werkgroep realiseert zich dat ten opzichte van de handhaving keuzes moeten worden gemaakt. Met betrekking tot minderjarigen zal er verhaalsrecht op ouders/verzorgers mogelijk moeten zijn. Waarschuwen vóór vervolgen heeft prioriteit en wetgeving zal pas van kracht moeten worden wanneer de drager losgekoppeld is van het product.

Het is in eerste instantie aan de collectieve beheersorganisaties zelf om het vertrouwen te herstellen, om de kloof tussen rechthebbenden en gebruikers te dichten. Ondanks de waardering voor de ondernomen initiatieven, leeft bij de werkgroep het besef dat de gevoelens van ongenoegen vanuit de sector zo groot zijn dat er meer gedaan zal moeten worden om tegemoet te komen aan de bezwaren.
Ook de ministers van Justitie en van Economische Zaken zijn zich, mede dankzij de politieke druk, goed bewust van de problemen. Er ligt een wetsvoorstel dat het toezicht op de collectieve beheersorganisaties moet verstevigen en verbreden. Maar de voorliggende kabinetsvoorstellen dragen niet bij aan het vergroten van de transparantie van het systeem van collectieve beheersorganisaties. Bovendien biedt het geen oplossing om de kloof te dichten en het wantrouwen weg te nemen. Daartoe zijn echt aanvullende maatregelen noodzakelijk.
Een goed functionerend systeem van collectieve beheersorganisaties is van belang om de houdbaarheid van het privaatrechtelijke systeem van auteursrechtenvergoedingen te kunnen garanderen. Daartoe doet de werkgroep de volgende aanbevelingen.

- Vanuit de gebruikers bezien, dient toegewerkt te worden naar één collectieve beheersorganisatie, via welke alle repartities en inningen plaatsvinden.
- Er moet een geschillencommissie komen, waar onenigheden over tarieven en inningen kunnen worden aangebracht.
- Er moet een goed functionerend klachtenorgaan komen waar zowel rechthebbenden als gebruikers terecht kunnen voor hun klachten over het functioneren van de collectieve beheersorganisatie. Dit klachtenorgaan, moet meer omvatten dat een ‘klachten-intake-punt’, namelijk ook garantie bieden op een snelle, onafhankelijke en adequate afhandeling.
- Centrale afspraken dienen te worden gemaakt over de wijze waarop de governance van de collectieve beheersorganisaties wordt vormgegeven.
- Wat betreft de financiën, dienen centrale afspraken gemaakt te worden over:
    - de maximaal toegestane hoogte van de overhead (kosten);
    - de maximaal toegestane hoogte van de hangende gelden;
    - de maximaal toegestane hoogte van uitkeringen aan (culturele) doelen, anders dan de uitkering aan rechthebbenden;
    - de onwenselijke situatie dat collectieve beheersorganisaties beleggen in risicodragend kapitaal.
- Ook dient aan banden te worden gelegd hoe ver collectieve beheersorganisaties mogen gaan met het uitwerken en bedenken van nieuwe vergoedingen.

Heldere en adequate voorlichting is onontbeerlijk voor het maatschappelijk draagvlak. Rechthebbenden zullen moeten zorgen voor maximale efficiëntie en acceptatie, wanneer zij hun rechten uitoefenen. Vragen naar het waarom en onderbouwing van tarieven en procedures kunnen niet beantwoord worden met ‘daarom’. Er zal structureel inzicht gegeven

moeten worden in het kostenniveau, de uitbetalingen aan rechthebbenden en de heffingen, zolang die althans nog moeten bestaan. De positie van de individuele creatieveling zal moeten worden versterkt.

- Creative Commons dient een kans te worden gegeven.[39] Het is een initiatief om de distributie en het gebruik van auteursrechtelijk beschermde literatuur, fotografie, muziek, film en wetenschappelijk werk via het internet zoveel mogelijk te stimuleren, zonder dat inbreuk wordt gemaakt op het auteursrecht.
- Het auteurscontractenrecht moet zo snel mogelijk geregeld worden.
- De industrie dient vooral haar blik te richten op alternatieve verdienmodellen.

[39] Zie voor een overzicht van initiatieven de bijlage bij Kamerstuk 27406, nr. 141.